

مخطوطة

شرح النقاية مختصر الوقاية

المؤلف

محمود بن الياس الرومي



اذا اريد طبخ رأس الشاة يشق فمها قبل نتف الشعر
ثم يغسل ما في اسنانها قبل ان يلقى في الماء الحار ثم يلقى
وينتف حتى يحل اكله والا لا يحل اكله لان النجاسة
قد نفذت من بين اسنانه الى لحمه وجلده واذا احرق
صوفه بالنار [illegible] ثم غسل ما في اسنانه [illegible] يحل اكله

فتاوى سجانى والمنية وزاهدى

فهرست الكتاب ملا فخر الدين



بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذي انار برأفته منار الاسلام هداية الى طريق الرشاد واضاء بحكمته معالم الاحكام وقاية لنظام المعاش وكفاية لنجاة المعاد جعل الفقه مصباحا مهتدى به لصلاح العباد وفلاح العباد ومد عليه رواق العز فوق طباق السبع الشداد حتى علا منار الدين الحنيف فوق فرق الفرقدين وزاد وسما شعاير المذهب الحنفي على سمك السماك اوكاد والصلوة والسلام على من يقصر عن استقصاء فضايله لسان كل حاصر وعاد محمد اشرف الرسل وخير الانبياء الامجاد وعلى آله واصحابه الذين اجتهدوا في اعلاء اعلام الحق حق الاجتهاد ليد المسند وابد الآباد

كتاب الطهارة الطهارة هي مصدر طهر الشيء بالفتح

والفتح

والضم خلاف نجس وقد جاءت الكتب بسبعة واربعين قدم كتاب الطهارة لان الصلوة اهم فروع الاسلام واول الفرايض بعد الايمان والمتكرر في كل يوم والطهارة شرطها المختص بها بحيث لا يسقط بعذر ما بخلاف ساير الشرايط من استقبال القبلة وستر العورة ولما كانت الطهارة شرطا ينبغي ان يدرج في الصلوة كباقي الشروط الا انها لكثرة مباحثها وتعدد اصنافها من الوضوء والغسل والتيمم وغير ذلك تفرد من بين الشرايط بكتاب فرض الوضوء فرض الشيء ما لا بد لذلك الشيء منه او هو بمعنى المفروض وهو في الاصل مصدر فرض العوس جزها للوتر وفرض الله الصلوة اوجبها الوضوء لغة النظافة والحسن وشرعا نظافة محل مخصوص على وجه مخصوص بنية الشارع وقيل بالضم مصدر وبالفتح الماء الذي يتوضأ به وله فرايض وسنن ومستحبات ونواقض فالاضافة في فرض الوضوء للام وما يقال ان الاضافة بيانية لا ملايمه قوله وسننه ومستحبه ونواقضه غسل الوجه بين الوجه بقوله من الشعر اي منتهى منبت الشعر الرأس الى الاذن عرضا واما اسفل الذقن طولا الاحسن في بيان الوجه من قصاص الشعر الى اسفل الذقن طولا ومن شحمة اذن الى اذن اخرى عرضا فالبياض الذي بين اللحية والاذن من الوجه فيجب غسله عندنا خلافا لابي يوسف لان البشرة التي نبتت عليها

الشعر لا يجب غسله فما هو ابعد اولى قلنا انما لا يجب لانها استترت بالشعر
لا شعر ههنا فبقي الغسل على ما كان وغسل يديه ورجليه مع مرفقيه المرفق بفتح الميم
وكسر الفاء او بالعكس مفصل عظم الساعد والعضد وكعبيه الكعب هو العظم
الناتي المرتفع عند ملتقى القدم والساق وهو المراد ههنا لا ما ذهب اليه هشام انه
المفصل الذي في وسط القدم عند معقد الشراك وعند زفر رحمه الله لا يجب غسل
المرفق والكعب لقوله تعالى فاغسلوا وجوهكم وايديكم الى المرافق فامسحوا برؤسكم
وارجلكم الى الكعبين والغاية لا تدخل تحت المغيا كقوله تعالى ثم اتموا الصيام الى
الليل ولنا ان الغاية منها لا تدخل كالليل في الصوم ومنها ما تدخل كما في قوله تعالى
حتى تنكح زوجا غيره حتى يطهرن وقوله اسرى بعبده ليلا من المسجد الحرام الى
المسجد الاقصى وكقولك حفظت القرآن من اوله الى آخره فان كان صدر الكلام
لا يتناول الغاية فذكرها لاثبات الحكم والمد اليها كما في الصوم فيجعل الغاية غاية
الاثبات فلا تدخل تحت الاثبات وان كان صدر الكلام يتناول الغاية فذكرها
لقصر الحكم فيجعل غاية لاسقاط ما وراءها فبقي الحكم ثابتا في الغاية لصدر الكلام كما
في المرفق والكعب ومسح ربع راسه من المقدم كالناصية او غيره وقدر
المسح بعض علمائنا بثلث اصابع من صغار اصابع اليد وعند الشافعي رحمه الله

الفرض

الفرض ادنى ما يطلق عليه اسم المسح وعند مالك رحمه الله مسح الكل فرض
وعند الحسن البصري رحمه الله مسح الاكثر فرض [illegible] ولو اصاب الماء
راسه يجزيه المسح وكذا في مسح الخف ومسح كل ما يستر البشرة من اللحية
وقيل الفرض مسح ربع ما يستر البشرة والاول اصح ولا يجب مسح ما استر
سل من الذقن وسنته هي الطريقة المسلوكة في الدين بلا افتراض ووجوب
البداية بالتسمية الواردة في القرآن بسم الله الرحمن الرحيم وهو الافضل وقيل
يقول بسم الله العظيم والحمد لله على دين الاسلام وقيل التسمية ادب وقيل
مستحبة ثم قيل تسمى قبل الاستنجاء وقيل بعده والاصح ان تسمى قبل الاستنجاء وبعده
وعن البعض تتعوذ ايضا والبداية بغسل يديه تمكن البداية بهما لان احدهما قول والاخر
فعل الى رسغيه وهذه سنة تنوب عن الفرض كما ان الفاتحة في الصلوة واجب
تنوب عن الفرض ثلاثا وكيفيته ان يأخذ الاناء بشماله ويصب الماء على يمينه
ثلاثا ثم يعكس كذلك فان كان الاناء كبيرا كالحب مثلا وليس معه اناء صغيرا
يمكن رفع الماء به يدخل اصابع يده اليسرى مضمومة في الاناء ويصب على كفه اليمنى
ويدلك الاصابع بعضها ببعض حتى تطهر ثم يدخل كفه اليمنى في الاناء ويغسل اليسرى
هذا اذا لم يكن بيده نجاسة فان كانت فازالتها على وجه لا ينجس الماء فرض كان

اخذ الماء بفمه مثلا للمستيقظ هذا القيد خرج مخرج العادة والا فغسل اليدين اولا
سنة مطلقا واستعمال السواك على حذف المضاف لامن الالباس وفي بعض
كتب اللغة ان السواك ماتي بمعنى باستعماله فلا حذف ح والاستياك مستحب
في جميع الاوقات ويتاكد الاستحباب عند التوضي وعند بعض المشايخ يستاك
فيتوضاء وعند بعض يستاك حال المضمضة ويستاك على عرض الفم لا طوله ويكون
للسواك من شجر مر وغلظ مثل الخنصر وطوله مقدار الشبر والا فيقوم الاصبع مقامه
حال وجوده فاذا فقد يعالج بالاصبع وغسل فمه بمياه ثلاث بان يمضمض ثلاث
مرات ياخذ لكل مرة ماء جديدا ثم يستنشق كذلك بمياه واليه اشار بقوله كالفم
وقال الشافعي ره ياخذ كفا من الماء يمضمض ببعضه ويستنشق ببعضه ثم يفعل هكذا
ثانيا وثالثا وقيل للمبالغة في المضمضة والاستنشاق سنة ايضا بان يدخل الاصبع
في فمه وانفه ويخرج الماء من جانب آخر ويملاء الفم ويغرغر الا اذا كان صائما وتخليل
اللحية وكيفيته ان يخلل بعد تثليث الغسل من حيث الاسفل الى فوق وقيل هو سنة
عند ابي يوسف ره لا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ولكن عندهما جايز يعني ليس ببدعة
كمسح الحلقوم وتخليل الاصابع بعد وصول الماء وطريق التخليل ان يخلل بخنصر يده
اليسرى مبتداء من خنصر رجل اليمنى متمما بخنصر رجله اليسرى وتثليث الغسل

والنية

والسنة في غسل الوجه ان يضع الماء على جبهته ويفيضه حتى ينحدر الماء على اسفل
الذقن هكذا ثلاث مرات ولا يضع الماء على خده ولا على انفه ولا يضرب على
جبهته ضربا عنيفا وفي غسل اليدين ان يبدا من قبل الاصابع الى المرفق لا العكس
وفي غسل رجليه ان ياخذ الماء بيمينه وافاض على مقدم رجله الايمن وذلك
بيساره فغسله ثلاثا ثم افاض الماء على مقدم رجله الايسر كذلك ودلكه بيساره
فالدلك سنة ايضا ومسح كل الراس وكيفيته ان يضع من كل واحدة من
اليدين ثلاثة اصابع على مقدم راسه ولا يضع الابهام والمسبحة ويجافي كفيه ويمدهما
الى القفا ثم يضع كفيه على موخر راسه ويمدهما الى المقدم ثم مسح ظاهر اذنيه بابهاميه
وباطنهما بمسبحته وقيل صورة ذلك ان يضع اصابع يديه على مقدم راسه وكفيه
فوديه ويمدهما الى قفاه ولا يسن مسح ما استرسل من شعر الراس مرة وقال
الشافعي رح يمسح ثلاثا ياخذ لكل مرة ماء وهو رواية عن ابي حنيفة رح ومسح الاذنين بمائه
اي بماء الراس كما ذكرنا وعند الشافعي رح سنة بماء جديد والنية فيقصد
رفع الحدث او اباحة الصلوة او استباحة ما لا يباح الا بالطهارة وعند الشافعي رح فرض
النية فرض في الوضوء واثر الخلاف انما يظهر اذا علم الوضوء ان نوى او توضأ
للتبرد او جرى الماء على اعضاء وضوئه من غير قصد والترتيب فيغسل وجهه اولا

والترتيب فرض والولاء اى التتابع وقال الشافعى ره في ذراعيه ثم يمسح ثم يغسل رجليه

ومستحبه التيامن هو ما يكون مندوبا في تطهير الاعضاء بحيث لا يجف العضو الاول

شرعا ويكون دون السنة التيامن اى البداية بالميامن ومسح الرقبة بماء

جديد قيل والصحيح انه ادب وفعله اولى من تركه وقيل هو سنة وبه اخذ اكثر

العلماء وذكر في النهاية يمسح رقبته بظهر اليدين بعد مسح الراس والاذنين

وناقضه خروج ما خرج من احد السبيلين الدبر والذكر والقبل سواء كان

الخارج معتادا او غير معتاد وعند مالك غير المعتاد كالاستحاضة وسلس البول

لا ينقض واما الريح الذى يخرج من القبل والذكر فليس بناقض او من غيره

اى من غير احد السبيلين ان كان ما خرج من غير السبيلين نجسا هو بفتح الجيم عين

النجاسة كالدم والقيح واحترز به عن اللبن والدمع وامثالهما سال ذلك النجس

الى ما يطهر اى الى موضع يجب تطهيره في الوضوء او الغسل حتى لو سال الدم الى ما لان

من الانف انتقض الوضوء لكن الاستنشاق فرض في الغسل بخلاف نزول البول

الى قصبة الذكر وتعشر نقطة في العين وسيلان ما ثمها فيها فالسيلان الى ما يطهر تحقق

للخروج رد القول زفر ره ان البادى ايضا ناقض فان الخروج لا تحقق الا بالسيلان

لان تحت كل جلدة رطوبة فاذا زالت كانت النجاسة بادية لا خارجة فعلى هذا الى

تعلق

تتعلق بسال ولولا انه تحقق الخروج لم يكن له دخل في النقض فان الناقض خروج

النجاسة قيان على السيلين وما ذكر البعض من النقض بالمقصد مدفوع اذ الدم فيه خرج

بالسيلان الى ما يطهر والقي اذا كان دما رقيقا وان لم يكن ملاء الفم ان احمر به البزاق

لانه خرج من قرحة في الجوف لان المعدة ليست محلا للدم واحمرار البزاق دليل على

خروجه بنفسه لا بقوة البزاق فكان كالخارج ساير العروق بخلاف ما اذا اصفر البزاق

فان الدم قليل خرج بقوة البزاق ولذا قال لا ينقض الدم ان اصفر البزاق به

والقي اذا كان غيره اي غير الدم ينقض ان ملاء الفم بان يكون بحال لا يمكن ضبطه

الا بتكلف وقيل ان يمنع الكلام وقيل ان يزيد على نصف الفم وعند زفر ره ينقض

وان لم يكن ملاء الفم لا ينقض القي اذا كان بلغما اصلا سواء كان صاعدا او نازلا

وعند ابي يوسف رحمه الله ينقض البلغم اذا كان صاعدا ملاء الفم وكان الطحاوي يميل الى

قول ابي يوسف ره حتى يكره ان ياخذ الان البلغم بردائه ويصلي معه وقال الشافعي

ره القي لا ينقض اصلا ولما بين ان من الدم والقيح والقي ما هو حدث ومنها ما ليس

بحدث اردفه ببيان حكم ما ليس بحدث فقال وما ليس بحدث ليس بنجس

حتى اذا اخذ ذلك الدم والقيح بقطنة والقيت في الماء لا ينجس الماء وكذا اذا اصاب منه

الثوب اكثر من قدر الدرهم لا يمنع الصلوة ونوم متكئ الى ما سواء كان عضوه

او لشيء آخر لو ازيل المتكي لسقط المتكي ويعلم منه ان نوم المضطجع ناقض بالطريق
الاولى اما لو نام قائما او قاعدا او راكعا او ساجدا او متكيا على شيء بحيث لو ازيل لم يسقط
لا ينقض وضوئه والاغماء والغشي والجنون والسكر ايضا وحده ان يدخل في مشيته بعض
تحرك هو الصحيح وقهقهة بالغ هي ما يكون مسموعا له ولجيرانه واحترز به عن الصبي فان قهقهته
لا ينقض وضوئه في صلوة مطلقة كاملة ذات ركوع وسجود واحترز به عن صلوة الجنازة
وسجدة التلاوة فالقهقهة فيهما لا ينقض وفي انتقاض الوضوء بالقهقهة خلاف الشافعي ره
وقهقهة النائم لا ينقض واما الضحك وهو ما يكون مسموعا له دون جيرانه فيبطل الصلوة
دون الوضوء والتبسم وهو ما لا يكون مسموعا لا يبطل الصلوة ايضا والمباشرة
الفاحشة بين الرجل والمرأة بان يقع التماس بينهما من قبل القبل او الدبر مجردين
وانتشرت آلته فان هذا النوع من المباشرة سبب لخروج المذي غالبا فقام مقامه
احتياطا وعند محمد ره لا ينقض الوضوء لا ينقض الوضوء مس المرأة سواء كان بشهوة
او غيرها مس بشرتها او غيره وقال الشافعي ره ان مس بشرة المرأة ينقض ولا مس
الذكر سواء كان بظاهر الكف او بباطنه وقال الشافعي ره ان مس الذكر بباطن الكف
ينقض ومالك شرط في الانتقاض بالمس الشهوة وفرض الغسل هو بالضم اسم من الاغتسال
وبالفتح مصدر غسل غسل فمه وانفه اي المضمضة والاستنشاق وعند الشافعي سنة

وغسل

وغسل كل البدن مما يمكن غسله فلا يجب غسل داخل العينين للحرج فقد كف بصر

من يكلف ذلك كابن عمر وابن عباس رضي الله عنهم والدلك في الغسل ليس بشرط

خلافا لمالك وهو رواية عن ابي يوسف ره وسننه ان يغسل يديه اولا الى الرسغين

وفرجه ويزيل النجاسة عن بدنه ان كانت لم يذكر النية اكتفاء بذكرها في الوضوء

ثم يتوضأ كما يتوضأ للصلوة الا انه لا يغسل رجليه ان كان في مستنقع الماء وان

كان على لوح او حجر يغسل رجليه وفي ظاهر المذهب انه يمسح رأسه وروى الحسن

عن ابي حنيفة ره ان الجنب يتوضأ ولا يمسح رأسه والصحيح الاول ثم يفيض الماء

على بدنه ثلاثا يبتدأ بمنكبيه الايمن فيفيض عليه ثلاثا ثم على منكبيه الايسر ثلاثا

ثم على رأسه ثلاثا وقيل يبتدأ بالرأس ثم باليمين ثم يغسل رجليه لا في المكان

المستنقع للماء المستعمل بل يتنحى عن ذلك المكان ليفيد الغسل ويكفي لذات الضفيرة

ان تبتل اصلها الضفيرة الذوائب عن الضفر وهو فتل الشعر يعني لو بلت المرأة

في الاغتسال اصل شعرها لم يجب عليها نقض ضفرها ولا بل ذوائبها هو الصحيح وعن

ابي حنيفة ره انها تبل ذوائبها ثلاثا مع كل بلة عصره وقوله ان تبتل اصلها اشارة

الى انه لو لم تبتل اصلها يجب النقض ذوات الضفيرة اشارة الى ان الرجل اذا ضفر

شعره كالعلوي والاتراك يجب عليه ايصال الماء الى اثناء الشعر وقيل لا يجب

اما اذا كانت المراة مفتوحة الشعر يجب ايصال الماء الى اثناء الشعر وايصال الماء الى
اثناء اللحية واجب وان كانت كثيفة وموجبه ارادة ما لا يحل فعله مع الجنابة
كالصلوة مثلاً عند عامة المشايخ وقيل انزال منيّ ذي دفق اي اندفاق وشهوة
جعل المني ذا شهوة مجازا والشهوة ليست بشرط عند الشافعي ره حتى لو حمل شيئاً
فانزل يجب الغسل عند الانفصال عن مكانه اي لا تشترط الشهوة عند الظهور والخروج
وابو يوسف ره يشترط الشهوة عند الخروج ايضاً وفائدة الخلاف تظهر فيمن احتلم
اذا استمنع بالكف فلما انفصل المني امسك الذكر حتى سكنت شهوته ثم خرج المني او اغتسل
قبل ان يبول ثم بقية المني يجب الغسل عندهما لا عنده وغيبة حشفة وهو ما فوق الختان
من راس في قبل او دبر فان غيبة الحشفة سبب الانزال فاقيم مقامه على الفاعل
وان لم ينزل والمفعول به كذلك اما اذا غابت الحشفة في فرج الميت او الصغيرة
التي لا يجامع مثلها لا يجب الغسل ما لم ينزل وقيل في الصغيرة يجب الغسل انزل او لا
ولو غابت الحشفة في غير قبل او دبر كالسرة مثلاً لا يجب الغسل ما لم ينزل ورؤية
المستيقظ على بدنه او ثوبه او فراشه المني هو ماء دافق خاثر ابيض ينكسر منه
الذكر او المذي وهو ماء رقيق يضرب الى البياض يظهر عند ملاعبة الرجل اهله وفيه
خلاف لابي يوسف ره فان خروج المذي يوجب الوضوء لا الغسل وقالا يوجبه

بالمني

بالمني لكن من طبعه ان يرق باصابة الهواء واحتمل ان يكون منيا رق قبل ان يستيقظ
فيجعل الغسل احتياطاً ولا يجب الغسل في الودي وهو بول غليظ ابيض يعقب الرقيق
ولو احتلم فاستيقظ ولم ير بللاً لا يجب الغسل رجلاً كان او امراة وقال محمد ره عليها الغسل
احتياطاً وبه افتى بعض المشايخ وان استيقظ فوجد في احليله بللاً ولم يتذكر حلماً
ان كان ذكره منتشرة قبل النوم فلا غسل عليه وان كان ساكناً عليه الغسل هكذا
نقل في بعض الكتب وهذه مكثرة وقوعها والناس عنها غافلون فلو افاق السكران
فوجد منيا يجب عليه الغسل وكذا المغمى عليه وان استيقظ الرجل والمراة فوجدا منياً
على الفراش وكل واحد منهما ينكر الاحتلام وجب عليهما الغسل احتياطاً وقال بعضهم
ان كان المني طويلا او ابيض فعلى الرجل وان كان مدورا او اصفر فعلى المراة وانقطاع
الحيض وقيل الموجب للغسل خروج الدم بشرط الانقطاع لان الغسل لا يجب مع
السيلان لانه ينافيه فاذا انقطع وجب بذلك الخروج وانقطاع النفاس كذلك
لا يوجب الغسل وطي بهيمة بلا انزال وسنّ الغسل للجمعة هذا الغسل لليوم
عند الحسن بن زيادة وعند ابي يوسف للصلوة وهو الصحيح فمن اغتسل يوم الجمعة
فاحدث وصلى الجمعة بوضوء عند الحسن يكون مقيما للسنة وعند ابي يوسف ره ولو اغتسل
قبل الصبح وصلى الجمعة يكون مقيما للسنة عند ابي يوسف وعند الحسن وقال مالك هذا

الغسل واجب والعيدين لم ينقل في هذا الغسل انه لليوم او الصلوة وينبغي ان يكون
مثل الجمعة لان في العيدين ايضا الاجتماع فيستحب الاغتسال دفعا للرائحة الكريهة
والاحرام بالحج او العمرة ويوم عرفة قبل الوقوف بعرفات واما غسل الميت فواجب
وكذا من اسلم جنبا فالغسل عليه واجب وان لم يكن جنبا فغسله بعد الاسلام مندوب
ويتوضأ بماء السماء والارض كالمطر خص التوضي مع انه يغتسل به ايضا لكثرة وقوع
التوضي والارض كماء العيون والبحار والآبار وان تغير الماء طعما ولونا وريحا بطول
المكث وانتن به او ان اختلط به شيء طاهر سواء كان من جنس الارض كالتراب
او قصد به التطهير كالصابون والاشنان او لا كالزعفران فيجوز التوضي به ما دام
باقيا على طبع الماء فيتوضأ في الحياض التي وقع فيها اوراق الشجر فيتغير ماؤها لونا وطعما
وريحا وعند الشافعي رح ان كان المخلط من جنس الارض يجوز التوضي والا فلا اذا غلب
ذلك الطاهر على الماء واخرجه عن طبع الماء وهو الرقة والسيلان كالسويق المخلوط
بالماء او غيره اي غير الطاهر الماء طبخا كالمرق وماء الباقلاء وهو اي ذلك المخلط
مما لا يقصد به النظافة اما اذا قصد به النظافة كالصابون يجوز التوضي به الا اذا غلب
على الماء فيصير كالسويق هذا اذا كان المخلط طاهرا وان اختلط به نجس بفتح الجيم عين
النجاسة كما ذكرنا وبكسرها ما لا يكون طاهرا وهذا في اصطلاح الفقهاء وفي اللغة

كلاهما

سويق: آرد
مرق: شوربه

كلاهما مصدر فان كان الماء جاريا تحققا وهو ما يذهب بمثل تبنة وقيل ما لا
يتكرر استعماله او تقديرا بان يكون غديرا عظيما لا يتحرك احد طرفيه بتحريك الطرف
الآخر وقت الاغتسال وقدره المشايخ بان يكون عشرا طولا في عشر اذرع
عرضا بذراع المساحة وهو سبع قبضات وقيل بذراع الكرباس وهو اخصر من
ذراع المساحة باصبع والاصح انه يعتبر في كل زمان ومكان ذراعه ويكون عمق الماء بحيث
لا ينحسر اي لا ينكشف ارضه بالغرف وقدر بان يكون قدر اربع اصابع مفتوحة
لا ينجس جزاء لقوله وان اختلط الا اذا غير ذلك النجس المخلط طعمه اي الماء
الجاري او العشر في العشر او لونه او ريحه فانه ينجس ح ثم اذا لم ينجس الغدير
مثل ينجس موضع النجاسة اذا كانت النجاسة مرئية ينجس ما حول النجاسة بقدر
حوض صغير وهو اربع في اربع وما وراءه طاهر وان كانت غير مرئية بان بال فيه
انسان يتوضأ من جميع الجوانب وهذا اذا كان الحوض مربعا فان كان مدورا
قيل ينبغي ان يكون حول الماء ثمانية واربعون ذراعا وقيل ستة وثلثون وهو الصحيح
وقد برهن عليه في موضعه وقال الشافعي رح ان كان الماء قلتين بان يكون خمسمائة
رطل يجوز التوضي به وقال مالك يتوضأ بالماء وان كان قليلا ولا ينجس بوقوع النجاسة
ما لم يتغير احد اوصافه وان لم يكن الماء جاريا او عشرا في عشر ينجس ان اختلط به نجس

تبنة: كاه
ذراع مساحت: هفت [illegible]

سمک ماهی ضفدع ایت بالغ

ولا باس في طهارة الماء القليل بموت حيوان مائي المولد فيه كالسمك والضفدع

والسرطان اذ لا له دم وبهذا ظهر ان قوله وما ليس له دم سايل كالبق والذباب

تعميم بعد تخصيص وقوله مائي المولد احتراز به عن مائي المعاش كالبط فان موته ينجس الماء

القليل وعند الشافعي ره غير السمك ينجس الماء اذا مات فيه ولا يتوضا بماء اعتصر

اي اخرج بعلاج من شجر او ثمر هو ماله ساق كالرباس مثلا وفيه اشارة الى انه لو خرج

الماء بنفسه من غير علاج كماء يقطر من الكرم يجوز التوضي به ولا يتوضا بماء استعمل

لقربة بان توضا تجديدا للوضوء وهو متوضي او استعمل لرفع حدث بان توضا

المحدث متبردا وعند محمد لا يصير الماء مستعملا الا بنية القربة ويأخذ الماء حكم الاستعمال

اذا زال عن العضو وقيل بعد الاجتماع في مكان وعند الحسن ابن زيادة الماء المستعمل

نجس نجاسة غليظة وهو رواية عن ابي حنيفة ره وعند ابي يوسف ره نجس نجاسة خفيفة

وهو رواية عن ابي حنيفة ره وعند محمد ره طاهر غير مطهر وهو يروي عن ابي حنيفة ره ايضا

وهو ظاهر الرواية وعليه الفتوى وقال مالك وهو احد قولي الشافعي انه طاهر مطهر وقال

زفر ره وهو احد قولي الشافعي ره ان كان المستعمل متوضيا فطاهر مطهر والا فطاهر

غير مطهر وكل اهاب هو اسم لجلد غير مدبوغ دبغ بان صار بحيث لا ينتن ولا يفسد

سواء دبغ بالادوية او التراب او بالشمس وعند الشافعي ره يشترط في الدباغ

الادوية

بربطان بقه یعنی قورباغه

بق پشه ذباب مگس

بط اوردک

لاینتن بدبو نشود

ادویه داروها

الادوية فقد طهر فيجوز الصلوة فيه والوضوء منه وعند الشافعي ره جلد ما لا يوكل

لحمه لا يطهر بالدبغ وعند مالك ره جلد الميتة لا يطهر بالدبغ الا جلد الخنزير لكونه نجس العين

والادمي لكرامته وما طهر جلده بالدبغ طهر بالزكوة الشرعية بان كان الذابح من اهل

التسمية وسمى به وان كان الذابح مجوسيا فذبحه اماتة لا يعتبر شرعا وكذا طهر لحمه

بالزكوة وان لم يوكل وهو اختيار بعض المشايخ واختار البعض ان لحم السباع لا يطهر

بالزكوة حتى اذا صلى ومعه من لحم السباع اكثر من قدر الدرهم لا يجوز الصلوة وان كانت

مذبوحة ولو وقع ذلك اللحم في الماء فسده واعلم انه لو جعل ضمير طهر بالزكوة بمعنى ان كل

حيوان طهر جلده بالدبغ طهر هو بالزكوة فيشمل الجلد واللحم وكان قوله لحمه زايدا بل لو قيل

قوله وما لا يطهر جلده بالدبغ كالخنزير فلا يطهر جلده بالزكوة وكذا لا يطهر لحمه زايد

لانه يفهم من قوله وما طهر جلده بالدبغ طهر بالزكوة لم يبعد لان مفهوم المخالفة معتبر

في الرواية على ما ذكره القوم وان لم يكن معتبرا في النص فيفهم من قوله وما طهر الى اخره ان

ما يطهر بالدبغ لا يطهر بالزكوة وعند الشافعي لا يطهر الجلد بالزكوة وشعر الميتة وعظمها

وعصبها طاهر وكذا قرنها وحافرها وسنها وكذا الشعر والعظم والعصب والظفر

الانسان طاهر وقال الشافعي ره شعر الانسان والميتة وعظمها نجس وقال مالك رحمه الله

عظم الميتة نجس **فصل** بئر وقع فيها نجس قليلا كان او كثيرا كالبول والغايط

وقال زفر ره لا ينجسه ما لم يغلب عليه وروى عن ابي يوسف ومحمد رحمهما الله ان ماءها
في حكم الجاري او مات فيها حيوان صغر الحيوان او كبر وانتفخ ذلك الحيوان يعني عن قوله
او تفسخ او مات فيها مثل آدمي او شاة تنجس البئر فينزح كل مائها ان امكن نزح
الكل عادة بلا حرج والا لم يمكن نزح الكل فيقدر ما فيها من الماء فينزح اخذا بقول
شخص ذي بصارة في امر الماء هو الاصح وقيل يحفر حفيرة مثل موضع الماء من البئر
ويصب فيها ماء ينزح منها الى ان يمتلئ او يرسل فيها قصبة ويجعل لمبلغ الماء علامة
ثم ينزح منها عشر دلاء ثم يعاد القصبة فينظر كم انتقص فينزح لكل قدر منها عشر دلاء
وهذان عن ابي يوسف ره وعن محمد ره ينزح مائتا دلو الى ثلثمائة قيل اجاب محمد بناء على
ما شاهد من كثرة ماء آبار بغداد والمروي عن ابي حنيفة ره ينزح مائة دلو بناء على ما شاهد
من آبار كوفة لقلة مائها وعنه ايضا ينزح حتى تغلبهم الماء وينزح في نحو دجاجة او حمامة
او سنور ماتت اربعون دلوا على وجه الايجاب الى ستين على وجه الاستحباب
وينزح في نحو عصفور في الجثة وفارة مات فيها نصف ذلك اي عشرون
على وجه الايجاب فثلثون على وجه الاستحباب واعتبروا في النزح دلوا وسطا
هو دلو تسع صاعا وقيل يعتبر دلو تلك البئر وغيره اي غير الدلو الوسط مثل ان يكون
الدلو صغيرا او كبيرا احتسب به اي بالوسط حتى لو نزح بدلو عظيم مرة واحدة

مقدار

بسنور يعني
گربه يعني
فوتيك

جثة يعني
مقدار جسم

مقدار الواجب جاز قال صاحب القدوري هو اوجب الى وقال زفر والحسن رحمهما الله
لا يجوز ولو وقع في البئر حيوان ونزح حيا ان اصاب فمه الماء وسوره نجس فالماء نجس
وان كان سوره مكروها فمكروه وان كان طاهرا فطاهر وتنجس اي يحكم بنجاسة البئر
من وقت الوقوع ان علم وقت الوقوع والا اي وان لم يعلم فمنذ يوم وليلة ان لم
ينتفخ الحيوان وان انتفخ فمنذ ثلاثة ايام ولياليها فيغسلوا كل شيء اصابه ماؤها في تلك المدة
ويقضوا صلوات تلك المدة وقالا يحكم بنجاسة البئر منذ وجد الحيوان في البئر وليس عليهم غسل
شيء اصابه من مائها قبل الوجدان وسور الآدمي جنبا كان او حائضا مسلما كان
او كافرا طاهر السور بقية الماء يبقيها الشارب في الاناء والحوض ثم استعير لبقية الطعام
وغيره وسور الفرس وكل حيوان مأكول طاهر وروى عن ابي حنيفة ره ان سور الفرس
مشكوك كسور الحمار وروي عنه انه مكروه كلحمه والصحيح انه طاهر عنده كما هو طاهر عندهما وسور
وسور سباع البهائم كالاسد والفهد والنمر نجس وقال الشافعي ره طاهر سوى الكلب
والخنزير وقال مالك سورهما طاهر ايضا وسور الهرة والدجاجة المخلاة هي ان لا يكون
محبوسة في بيت على وجه يكون مائها وعلفها خارج البيت ولا يصل منقارها الى
تحت قدمها وسباع الطير كالبازي والصقر وسواكن البيوت كالحية والفارة
والوزغة مكروه طاهر لكن الاولى ان يتوضأ بغيره والكراهية انما ثبتت باحتمال

اسد فهد نمر
شير بار بيس بوري

منقار
تومشق
يعني چو ربندك

باز صقر
ايتالكو نار جغالي

وزغ
كلاهي

سور الهرة

النجاسة او بسقوطها لضرورة وقال ابو يوسف والشافعي رحمهما الله طاهر غير مكروه
ولو اكلت الفارة ثم شربت على فورها نجس الماء ولو مكث ساعة لا لغسلها فمها بلعابها
وعن ابي يوسف ره عليه ان سباع الطير اذا كانت محبوسة يعلم صاحبها انه لا قذر على
منقارها لا يكره سورها واستحسنه المتاخرون وسور الحمار والبغل مشكوك مطهريته
ولا شك في طهارته وقيل الشك في طهارته والاول اصح وعن ابي حنيفة ره في رواية انه نجس
وقال الشافعي ره هو طاهر وطهور فيتوضأ به اي بسور الحمار والبغل ويتيمم ان عدم غيره اي غير
الماء ولم يوجد الا سورهما وايهما قدم يجوز وعند زفر ره يجب تقديم الوضوء والعرق كالسور
اي عرق كل شيء معتبر بسوره طهارة ونجاسة وحرمة وكراهة وغيرها وعرق الحمار خص
بكونه طاهرا لركوب النبي صلى الله عليه وسلم **فصل** التيمم لغة القصد وشرعا
القصد الى الصعيد لازالة الحدث خلف الوضوء والغسل عند العجز عن استعمال الماء
قدر ما يكفي لرفع الحدث لان ما دون ذلك وجوده وعدمه سواء لبعده ميلا هو ثلث
فرسخ اربعة آلاف خطوة كل خطوة ذراع ونصف بذراع العامة وهو اربعة وعشرون اصبعا
وقال زفر ان كان يصل الى الماء قبل خروج الوقت لا يتيمم والا تيمم وان كان الماء قريبا
وعن محمد ره يجوز التيمم ان كان الماء قدر ميلين وقيل ان كان في موضع يسمع صوت
اهل الماء فهو قريب وان كان لا يسمع فبعيد وقال الحسن ان كان الماء امامه يعتبر

ميلين

مسلين والا يعتبر ميلا واحدا لكون الذهاب والمجي ميلين وعن ابي يوسف ره ان كان الماء
بحيث لو ذهب اليه تغيب القافلة عن بصره يكون بعيدا والا فهو قريب او لمرض اي خوف
عروض مرض او زيادة باستعمال الماء او بالتحريك للاستعمال وقال الشافعي ره يجوز التيمم ان خاف
تلف العضو او النفس والا لا او برد اي اذا عجز المحدث او الجنب عن استعمال الماء بسبب
البرد بان يضره البرد يتيمم عند ابي حنيفة ره سواء كان خارج المصر او كان في المصر وعندهما لا يتيمم
في المصر ومن المشايخ من في ديارنا لا يباح للمقيم في المصر ان يتيمم وان لم يجد اجرة الحمام لان اجرة
الحمام يعطي بعد الخروج فيمكنه ان يدخل الحمام ويعلل بالعسرة او عدو ويخاف منه على نفسه
سبع او غيره او خوف عطش على نفسه او دابته وان كان له ماء او عدم آلة الاستقاء
كالدلو والرسن او خوف فوت ما يفوت لا الى خلف احتراز عن الوقتية والجمعة فان لهما
خلفا وهو القضاء والظهر كصلوة العيد اذا اراد ان يشرع فيها ابتداء او اذا شرع فيها
متوضيا ثم سبقه الحدث واراد ان يبني على صلوة العيد بناء يتيمم ويبني وهذا عند ابي حنيفة ره
خلافا لهما ولو شرع بالتيمم وسبقه الحدث يبني بالتيمم اتفاقا من علمائنا وكصلوة الجنازة
فاذا خاف فوتها يتيمم خلافا للشافعي ره وهذا لغير الولي لانه لا يتيمم لصلوة الجنازة لانه
لا يخاف الفوت اذ ليس لغيره حق الصلوة على الجنازة ولو صلى غيره له حق الاعادة
وفي الذخيرة ان كان اماما او كان حق الصلوة جاز التيمم له ايضا وعن ابي حنيفة ره برواية الحسن

اذا لا يجوز له التيمم قال شمس الائمة الصحيح بذا وهو اى التيمم ضربة لمسح وجهه وضربة ليديه
مع هم فقيه خلافا لزفر وعند ان فعى التيمم الى رسغين وعند مالك الى نصف الذراع وعن
الزهرى الى الابط ولا شتراط الترتيب عندنا والفتوى على ان الاستيعاب شرط وهو ظاهر
الرواية وفى رواية الحسن عن ابى حنيفة ان الاستيعاب ليس بشرط حتى لو مسح الذراعين
والكف جاز ولا بد من نزع الخاتم والسوار واذا لم يدخل الغبار بين اصابعه فعليه تخليلها فيحتاج
الى ضربة ثالثة والاحوط ان يضرب بيديه على الارض ثم ينفضهما حتى تتناثر التراب فيمسح
بهما وجهه ثم يضرب اخرى فينفضهما ويمسح بباطن اربع اصابع اليسرى ظاهر يده
اليمنى من رؤس الاصابع الى المرفق ثم يمسح بباطن كفه اليسرى باطن ذراعه اليمنى
الى الرسغ ويمر باطن ابهامه اليسرى على ظاهر ابهام يده اليمنى ثم يفعل بيده اليسرى كذلك
على كل طاهر متعلق بضربة من جنس الارض فان قيل اذا اصاب الارض نجاسة
فجفت وذهب اثرها جازت الصلوة على مكانها لكونه طاهرا لقوله عليه السلام زكوة الارض
يبسها فينبغى ان يجوز التيمم قلنا اشتراط طهارة التراب فى التيمم ثبت بعبارة
قوله فتيمموا صعيدا طيبا وصار مجمعا عليه فلا يعارضه خبر الواحد قيل كل ما يحترق ويصير رمادا
كالشجر او ينطبع ويلين كالحديد والرصاص فهو ليس من جنس الارض وما عدا ذلك كالتراب
والرمل والحجر والكحل والزرنيخ من جنس الارض واذا غير ما ليس من جنس الارض يجوز التيمم

ابط يعنى كتف

سوار

تناثر

انطباع

رصاص

عليه

عليه ولا يجوز التيمم على الرماد وقال ابو يوسف لا يجوز الا على التراب والرمل وقال الشافعى
ره لا يجوز الا على التراب وهو رواية عن ابى يوسف ره ولو كان من ذلك الطاهر بلا نقع
حتى لو ضرب يده على حجر لا غبار عليه جاز خلافا لمحمد ويتيمم عليه اى على النقع بان ينقض ثوبا
او لبدة ويتيمم بغبار وقع على يده مع القدرة على الصعيد وعند ابى يوسف ره يجوز عند العجز
بنية صفة ضربة اى مقرونة بنية او خبر بعد خبر اداء الصلوة او قربة لا يتادى بدون الطهارة
وعند زفر النية ليست بشرط ولو كان به حدثان كالجنابة وحدث يوجب الوضوء نوى عنهما
ويصح التيمم عندنا قبل الوقت خلافا للشافعى ره وقبل الطلب من الرفيق ان كان له ماء
خلافا لابى يوسف ومحمد رحمهما الله ويصلى المتيمم به اى بتيمم واحد ما شاء من الفرائض والنوافل
وعند الشافعى لا يصلى بتيمم واحد الا فرضا واحدا مع ما شاء من النوافل وينقضه ناقض الوضوء
وقدرته على ماء سواء كانت القدرة فى الصلوة او خارجها وقال الشافعى ره اذا قدر على
الماء بعد ما شرع فى الصلوة لا ينقض التيمم بذا اذا قدر على ماء كاف لطهره اما اذا لم يكف
كالجنب اذا اغتسل ولم يصل الماء ظهره وفنى الماء ثم احدث حدثا يوجب الوضوء فيتيمم لهما
ثم وجد ماء يكفيهما بطل تيممه فى حق كل واحد منهما وان لم يكف لواحد منهما بقى تيممه فى حق كل واحد
والقدرة اى تثبت اذا لم يكن الماء معروفا الى جهة اخرى كما اذا كان على بدنه او ثوبه نجاسة
فانه يصرف اليها لا ينقض التيمم ردة يعنى تيمم مسلم ثم ارتد والعياذ بالله ثم اسلم فهو على تيممه

رمل

التيمم

ويصح صلوته به وقال زفر بطل تيممه وندب لراجيه اي الماء صلوته في آخر الوقت بحيث
لا تقع في وقت مكروه فلعله يجد الماء فيؤديها باكمل الطهارتين كالطامع في الجماعة ومع
ذلك لو صلى في اول الوقت بالتيمم ثم وجد الماء والوقت باق لا يعيد الصلوة وعن ابي حنيفة ره
وابي يوسف رحمهما الله في غير رواية الاصول ان التاخير واجب وعند مالك تيمم في وسط
الوقت ويجب على عادم الماء طلبه قدر غلوة هي ثلثمائة ذراع الى اربعمائة ان ظنه قريبا
باخبار مخبر او غيره واذا نسي المسافر الماء ثم ذكره في الرحل لا يعيد الصلوة عند ابي حنيفة
ومحمد رحمهما الله خلافا لابي يوسف ره والخلاف فيما اذا وضعه بنفسه او وضعه غيره
بامره ولو وضعه غيره وهو لا يعلم جاز له التيمم بالاتفاق وقيل الخلاف في الكل وذكره
في الوقت وبعده سواء وفي الذخيرة المانع من الوضوء ان كان من جهة العباد كاسير منعه
الكفار من الوضوء او محبوس في السجن او من قيل له ان توضأت قتلتك يجوز له التيمم
لكن اذا زال المانع ينبغي ان يعيد الصلوة **فصل** المسح هو امرار اليد المبتلة على
الشيء ذكره عقيب التيمم لانه خلف عن الكل والمسح عن البعض وهو افضل من غسل
الرجلين اخذا باليسر وقيل الغسل افضل على ظاهر الخفين من دون باطنهما جائز
للمحدث رجلا كان او امرأة وقال الشافعي ومالك رحمهما الله المسح على ظاهرهما
فرض وعلى باطنهما سنة دون من عليه الغسل لانهما لا يجتمعان عادة اذ لا يتأتى

الاعتبار

الاعتبار لمسح لبس الخف وهذا التقرير يغني عن التصوير وقيل صورته ما ذكر
محمد ره ان المسافر اذا توضأ ولبس خفيه وعنده ماء يكفي للوضوء تيمم وصلى
فان احدث وعنده ذلك الماء لزمه غسل رجليه لا يجوز المسح وفرضه
خطوط قدر ثلث اصابع اليد طولا وعرضا حتى لو مسح قدر اصبع او
اصبعين لم يجز في الصحيح ولو مسح بالابهام والسبابة ان كانتا
مفتوحتين جاز لان ما بينهما مقدار اصبع ولو مشى في الحشيش فابتل
ظاهر خفيه مقدار الفرض جاز والتقدير بثلاث اصابع اليد قول ابي بكر
الرازي اعتبارا بآلة المسح وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة ره وهو الاصح وكان الكرخي
يقول التقدير بثلث اصابع من صغار اصابع الرجل اعتبارا بمحل المسح
كالخف وفي الكافي الكلام فيه كالكلام في مسح الرأس فمن شرط الربع ثمة
شرط الربع ههنا ومن شرط ادنى ما يطلق عليه اسم المسح شرط ههنا وهو ظاهر
وفيه تأمل ولا يفتقر الى النية في مسح الخف كمسح الرأس خلافا للثوري فيهما مع
ان كونه مسحا يقتضيها كالتيمم ومسح الخف مرة واحدة وقال عطاء ثلثا كالغسل
في اسفل من الساق فلو مسح على الساق فوق الكعبين لا يجوز وصورة المسح على الخفين

ان يضع اصابع يده اليمنى على مقدم خفه الايمن ويضع اصابع يده اليسرى على
مقدم خفه الايسر ويمدهما جملة الى الساق فوق الكعبين وتفرج بين اصابعه
ولو بدا من الساق قيل لم يجز وقيل جاز ولكنه ترك السنة ولو مسح برؤس الاصابع
وجافى اصول الاصابع والكف لا يجوز الا ان تبتل من الخف مقدار ثلث اصابع
بان يقاطر الماء من رؤس الاصابع حتى استوعب مقدار الواجب والسنة
ان يمسح بباطن كفيه ولو مسح بظهرها جاز ثم المسح على ظاهر الخف واجب
ولا يجوز على باطن الخف ومحل العقب ويجوز المسح على الجرموقين خلافا
للشافعي ره الجرموق هو ما يلبس فوق الخف وجاز المسح وان كان الجرموق
واسعا بحيث يبدو الكعب للناظر ولو ادخل يده في الجرموق ومسح على الخف
لا يجوز وان فصل من جرموقه او خفه قدر ثلث اصابع فمسح عليه لم يجز
وانما يجوز المسح على الجرموقين اذا لبسهما فوق الخفين قبل الحدث فاذا
احدث ومسح على الخف او لم يمسح ثم لبس الجرموق لم يجز المسح عليه ولو مسح
على الجرموقين ثم نزعهما دون الخفين اعاد المسح على الخفين وان نزع
احد الجرموقين بعد ما مسح عليهما مسح على الخف الظاهر واعاد المسح الجرموق
الباقي وفي رواية الاصل نزع الجرموق الباقي ومسح على الخفين وقال زفر ره

يمسح

يمسح على الخف الذي نزع الجرموق منه وليس عليه في الجرموق الآخر شيء ويجوز المسح
على كل ما يستر الكعب كالجورب في نحوه سواء كان مجلدا وضع الجلد على اعلاه واسفله
او منعلا وضع الجلد على اسفله او غيرهما ان كان بحيث يستمسك على الساق
من غير ان يربط بشيء ويمكن به السفر وعن ابي حنيفة ره انه لا يصح المسح على الجورب
الثخين وعندهما يصح وعنه انه رجع الى قولهما وبه يفتى وشرط في جواز
المسح على الخفين كونهما ملبوسين على طهر تام وقت الحدث اي ينبغي
ان يكون وضوءه تاما وقت الحدث اي قبيل الحدث لانه وقت الحدث لا يجامع
الطهارة لينافيهما لكنه يتساهل وشرط الطهر التام وقت الحدث مبالغة في
الوضوء التام بالحدث فلو توضأ وضوء غير مرتب وغسل رجليه اولا ولبس الخفين
ثم غسل باقي الاعضاء ثم احدث او توضأ وضوء مرتبا وغسل احدى رجليه
وادخلها في الخف ثم غسل الرجل الاخرى وادخلها في الخف ثم احدث جاز
له المسح في الصورتين لان الطهارة كاملة وقت الحدث وان لم يكن كاملة
وقت لبس الخفين في الصورة الاولى ووقت لبس احد الخفين في الصورة الثانية
وعند الشافعي ره يشترط ان يكون الطهارة كاملة وقت اللبس ففي صورتين المذكورتين
لا يجوز المسح عنده واعلم ان عبارة القوم في هذا المقام اذا لبسهما على الطهارة

عن ذلك ذكر ملبوسين مكانه وجعل تلك العدول ان ما ذكروا يدل على ان الطهر التام
شرطا عند حدوث اللبس ليس كذلك فانه يصح المسح في الصورتين المذكورتين وان
لم يكن الطهارة تامة وقت حدوث اللبس بل وقت بقاء اللبس فيصح ان يقال هما
ملبوسان على طهارة كاملة وقت الحدث ولا يصح ان يقال لبسهما على طهارة كاملة
وقت الحدث لان الفعل دال على الحدوث والاسم دال على الاستمرار والدوام و
قد يقال على طهر ظرف مستقر وقع حالا من فاعل لبسهما فالمعنى لبسهما المتوضي
حال كونه مشتملا على الطهر التام وقت الحدث فالطهر التام شرط وقت الحدث لا وقت
اللبس ولكن يوقش في ان الاشتمال على الطهر التام لا يقارن اللبس في الصورتين المذكورتين
ومن شرط الحال المقارنة جعلت الحال مقدرة فيه فالمعنى لبسهما مقدرا اشتماله على
الطهر التام وقت الحدث بمعنى وجوده وقت الحدث قطعا بل يجب ان يكون الحال مقدرة لكن
زمان اللبس ووقت الحدث لا يجتمع هذا مع انه لا يظهر في قوله ملبوسين على طهر تام
ما يكون على طهر تام حالا عنه ولا يشترط في جواز المسح الجبيرة وخرقة القرحة وعصابة
الفصد كونها مشدودة على طهارة كالخف بل الشرط ان يضر المسح على الجراحة ونحوها
وان لم يضر المسح على الجراحة ولا الحل لا يجوز المسح على الجبيرة بل يحل الجبيرة
ويغسل ما حول الجراحة ويمسح الجراحة ويمسح على كل العصابة سواء كان تحتها جراحة

اولا

اولا ويكتفي بالمسح على اكثرها هو الصحيح وعليه الفتوى ولا باس في بقاء المسح بسقوطها
حتى لو كان في الصلوة وسقطت الجبيرة لا عن برء مضى في صلوته الا اذا سقط
عن برء فحينئذ يبطل المسح ولو كان في الصلوة استقبل الصلوة ولا المسح ساتر
عضو غير الرجل كالعمامة والقلنسوة والقفازين والبرقع الا هي اي الجبيرة
ونحوها ومدته اي مدة مسح الخف لا الجبيرة ونحوها لانه لا يتوقف مسحها بوقت
ينقض المسح بمضيه للمقيم يوم وليلة من وقت الحدث وقال مالك ره لا يجوز
المسح للمقيم وللمسافر ثلثة ايام ولياليها من وقت الحدث اي ابتداء المدة يعتبر
من وقت الحدث وعند ش فوره ابتداء المدة من وقت المسح وعند مالك واحمد
من وقت اللبس وناقضه ناقض الوضوء ومضي المدة ان لم يخف ذهاب رجله
من البرد حتى لو انقضت مدة مسح المسافر وذهاب رجله من البرد لو نزع الخف جاز
له المسح وناقضه ايضا خروج اكثر العقب الى الساق هذا روي عن ابي حنيفة ره وهو
قول ابي يوسف ره وعن محمد ره ان بقي من ظهر القدم في موضع المسح قدر ثلث اصابع
لم يبطل المسح وعليه اكثر المشايخ وذكر في المحيط اذا كان صدر القدم في موضعه و
العقب يخرج ويدخل لا ينقض المسح وكذا اذا كان الخف واسعا اذا رفع القدم
يرتفع العقب حتى يخرج واذا وضع القدم عاد العقب الى موضعه لا ينقض المسح

غسل
وبعد حصول احد هذين الامرين سقط الحدث ووجب اكثر العقب يجب على المتوضي
رجليه فقط من غير ان يغسل باقي الاعضاء وقال الش رح يعيد الوضوء ويمنعه اي
المسح خرق في الخف بقدر ثلث اصابع الرجل اصغرها وهو الخرق الكثير
وقال زفر والشافعي رحمهما الله يمنع الخرق القليل ايضا وقال مالك رح لا يمنع الخرق
الكثير ايضا وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة رح اعتبار ثلث اصابع اليد ثم الخرق الكثير
انما يمنع جواز المسح اذا كان منفرجا يرى ما تحته اما اذا كان بحيث لا يرى ما تحته
بان كان الخف صلبا الا انه اذا دخل فيه الاصابع يدخل لا يمنع جواز المسح وان
كان بقدر ثلث اصابع حالة المشي لا حالة وضع القدم على الارض يمنع جواز
المسح وان كان الخرق قدر ثلث انامل من الرجل لا يمنع على الاصح وتعتبر قدر ثلث
اصابع سواء كان الخرق في باطن الخف او في ظاهره او في ناحية العقب ويجمع في منع
المسح خروق خف اي اذا كان خروق خف واحد بحال لو جمعت تصير قدر ثلث
اصابع يمنع المسح لا خفين يعني اذا كان الخروق في الخفين بحال لو جمعت تصير قدر
ثلث اصابع لا يمنع المسح وهذا بخلاف النجاسات المتفرقة في الخفين فانها تجمع
فاذا ازدادت على قدر الدرهم يمنع جواز المسح وفي سفر المقيم وعكسه اي اقامة
المسافر قبل تمام يوم وليلة يعتبر الاخير فاذا سافر المقيم قبل تمام يوم وليلة

يعتبر

يعتبر الاخير اي الاقامة فيمسح يوما وليلة وفي سفر المقيم وعكسه بعدهما اي بعد يوم وليلة
ينزع المقيم ان سافر وينزع المسافر ان اقام فههنا اربع مسائل اما ان يسافر المقيم
او يقيم المسافر وعلى كل تقدير اما قبل تمام يوم وليلة او بعدهما فصل الحيض لغة مصدر
حاضت المرأة حيضا اذا خرج الدم من رحمها وشرعا دم ينفضه بدفعه رحم امرأة
بالغة اي بنت تسع سنين فالدم الذي قبل ذلك لا يكون حيضا لا داء بها
فدم النفساء لا يكون حيضا لان بها داء فمن قيل يجب التقييد بعدم الولادة
احترازا عن النفاس مدفوع ولا ايسة بها فالدم الذي يكون بعد سن الاياس
لا يكون حيضا وقدره البعض بستين سنة والبعض بخمس وخمسين والفتوى في زماننا
انه مقدر بخمسين وايام الاستحاضة فخارج لانه من العرق لا من الرحم واقله ثلثة
ايام ولياليها وعند ابي يوسف رح يومان واكثر يوم الثالث وعند الشافعي رح يوم وليلة
وعند مالك ساعة واكثره عشرة ايام ولياليها وعند الشافعي رح خمسة عشر يوما وعند
مالك رح لا غاية لاكثره ومدة الايام والليالي يعتبر بالساعات حتى لو رأت وقد طلع
نصف قرص الشمس وانقطع في الرابع وقد طلع دون نصفه فليس بحيض فتوضأ
وتقضي الصلوة وان تغتسل ولا تقضي واقل الطهر خمسة عشر يوما وليلة وعند مالك
الطهر ما وجد قليلا كان او كثيرا ولا حد لاكثره لانه يمتد الى سنة وسنتين او الزيادة

والطهر مبتداء خبره حيض المتخلل بين الدمين في مدته اي الحيض وما رأت المرأة
من لون فيها اي في المدة فاسوى البياض حيض وكذلك الطهر المتخلل في مدة النفاس
نفاس روى محمد عن ابي حنيفة رح ان الشرط ان يكون الدم محيطا بطرفي العشرة واذا كان
كذلك لم يكن الطهر المتخلل فاصلا بين الدمين بل يكون حيضا وان لم يكن محيطا
بطرفي العشرة كان فاصلا وعلى هذه الرواية لا يجوز بداية الحيض ولا ختمه بالطهر
بيانه هذا مبتداة رأت يوما دما وثمانية ايام طهرا ويوما دما فالعشرة كلها دم
لاحاطة الدم بطرفي العشرة ولو رأت يوما دما وتسعة طهرا ويوما دما لم يكن فيه شيء حيضا
وعن ابي يوسف رح وهو قول ابي حنيفة الآخر ان الطهر المتخلل اذا كان اقل من خمسة عشر يوما
لا يصير فاصلا بل يجعل كالدم المتوالي ومن اصله انه يجوز بداية الحيض بالطهر ويجوز ختمه به
بشرط ان يكون قبله دم وبعده دم وان كان بعده دم ولم يكن قبله دم يجوز ختم الحيض
بالطهر ولا يجوز بدايته به وان كان قبله دم ولم يكن بعده يجوز بداية الحيض بالطهر
ولا يجوز ختمه به ومن اصله ان يجعل زمانا كله طهر حيضا باحاطة الدمين به وبيانه
من المسائل مبتداة رأت يوما دما واربعة عشر طهرا ويوما دما فالعشرة اول ما رأت
عنده حيض بحكم البلوغ بها وكذلك اذا رأت يوما دما وتسعة طهرا ويوما دما وعند محمد
لا يكون شيء منه حيضا ثم قال قد يجوز ان يجعل الزمان الذي هو حيض كله صورة حكما

طهرا م

فكذلك

فكذلك يجوز ان يجعل الزمان الذي هو طهر كله حيضا باحاطة الدمين به ولكن كان هذا
في جميع المدة يثبت في اولها وآخرها بالطريق الاولى لكن اذا وجد شرطه وهو ان يكون
قبله وبعده دم وبيان هذا الاصل من المسائل على قوله امرأة عادتها في كل شهر خمسة
فرأت قبل ايامها بيوم دما ثم طهرت خمستها ثم رأت يوما دما فعنده خمستها حيض
اذا جاوز المرئي عشرة لاحاطة الدمين بزمان عادتها وان لم تر فيه شيئا وكذا
اذا لم يجاوز العشرة فيكون جميع ذلك حيضا والاصل عند محمد رح وهو الاصح و
عليه الفتوى ان الطهر المتخلل بين الدمين اذا كان دون ثلثة لا يصير فاصلا
وهذا بالاتفاق فاذا بلغ الطهر ثلثة ايام او اكثر نظر فان استوى الدم بالطهر في ايام
الحيض او كان الدم غالبا لا يصير فاصلا ايضا وان كان الطهر غالبا يصير فاصلا
ثم ينظر ان لم يكن ان يجعل كل واحد منهما بانفراده حيضا لا يكون شيء منه
حيضا وان امكن ان يجعل واحد منهما بانفراده حيضا اما المتقدم او المتأخر يجعل
ذلك حيضا وان امكن ان يجعل كل واحد منهما حيضا بانفراده يجعل اسرعهما
امكانا حيضا وهو لا يجوز بداية الحيض ولا ختمه بالطهر بيانه هذه مبتداة رأت
يوما دما ويومين طهرا ويوما دما فالايام كلها حيض لان الطهر المتخلل دون الثلث
ولو رأت يوما دما وثلثة طهرا ويوما دما لم يكن شيئا منها حيض لان الطهر ساوى الدم

غالب على الدين وان رأت يوماً دماً وثلثة طهراً ويومين دماً فالستة كلها لكن الدم
استوى بالطهر وان رأت ثلثة دماً وخمسة طهراً ويوماً دماً فحيضها الثلاثة الاولى
لكن الطهر غالب فصار فاصلاً والمتقدم بانفراده يمكن ان يجعل حيضاً فجعلناه
حيضاً وان رأت يوماً دماً وخمسة طهراً وثلثة دماً فحيضها الثلاثة الاخيرة لما بيّنّا
وان رأت ثلثة دماً وستة طهراً وثلثة دماً فحيضها الثلاثة الاولى لانها اسرعهما
امكاناً وحكم الحيض انه يمنع وجوب الصلوة صحة ادائها ويمنع صحة اداء الصوم
لكن لا يمنع وجوب الصوم ولما ذكرنا انه يمنع وجوب الصلوة ولا يمنع وجوب الصوم
تقضي هو اي الصوم لا هي اي الصلوة ويمنع دخول المسجد سواء كان على وجه العبور
اولا وقال الشافعي ره يباح دخول المسجد للحائض على وجه العبور ويمنع الطواف
فان قيل الطواف يكون في المسجد فاذا منع الحيض دخول المسجد يمنع الطواف فلا حاجة
الى ذكره قلنا يمكن ان لا يكون الطواف في المسجد بل يكون خارج المسجد فان
الطاهر لو طاف خارج المسجد يجوز بخلاف الحائض وقد يجاب بانه ذكره لئلا
يتوهم انه لما جاز للحائض الوقوف مع انه اقوى اركان الحج لان يجوز له الطواف
اولى واستمتاع ما تحت الازار وهو ما بين السرة والركبة فيستمتع بما فوق
السرة وتحت الركبة وعند محمد رح انه يجتنب شعار الدم اي موضع الفرج ولا تقرأ

العبور: گذشتن

الحايض

الحايض القرآن وقال الطحاوي ويحل قراءة ما دون الآية للجنب وعند مالك رح يجوز
للحايض قراءة القرآن دون الجنب والنفساء وقيل لا بأس ان يقول الجنب والحايض
والنفساء الحمد لله رب العالمين شكراً او بسم الله الرحمن الرحيم عند ابتداء امر
تبركاً وقيل اذا قرأ الجنب الفاتحة على سبيل الدعاء او شيئاً من الآيات التي
فيها معنى الدعاء لا بأس به وفي هذا اشارة الى انه يتغير بقصده حكماً وقيل يحرم
قراءة الآية ان كانت طويلة وان كانت قصيرة يجري على اللسان عن غير قصد
كقوله تعالى ثم نظر وقوله لم يلد لم يحرم والمعلمة اذا حاضت ينبغي ان تعلّم كلمة
كلمة وتقطع بين الكلمتين وقيل تعلم نصف آية وتقطع ثم تعلم نصف آية لا كره
لها التهجي بالقرآن ويجوز لها قراءة دعاء القنوت وغيره من الدعوات بخلاف
حكم المحدث فانه يخالف الحايض والجنب والنفساء الا انه يجوز له قراءة القرآن
ولا يمس هؤلاء الحايض والجنب والنفساء والمحدث مصحفاً الا بغلاف متجاف
عنه دون ما هو متصل به كالجلد المشرز وقيل المكروه مس المكتوب لا مس موضع
البياض وقيل لا بأس بكتابة القرآن اذا كان الصحيفة او اللوح على الارض او
الوسادة وروي عن ابي حنيفة رح انه اذا تمضمض الجنب او غسل يديه لا بأس
ان يقرأ القرآن او يمسه والاصح المنع وكره مس المصحف لهؤلاء بالكم هو الاصح بخلاف

التهجي: هجا كردن

المشرز: شيرازه كرده شده يعني بند داده شده

صحيفة: كاغذ، لوح: تخته، الوسادة: [illegible]

كتب الشرعية حيث رخص مسها بالكم ولا يمس هولآء وربما كتب فيه سورة كما كان
العادة من كتبه سورة الاخلاص ونحوها على الدراهم الا بضرورة والنظر في المصحف لا يكره
للجنب والحائض وحل وطي من قطع دمها لاكثر الحيض اي بعد مضي اكثره فاللام
بمعنى البعد مثل قوله تعالى اقم الصلوة لدلوك الشمس اي بعد دلوكها وقوله عليه السلام
صوموا لرؤيته اي بعد رؤيته او اكثر النفاس قبل الغسل اي مضي وقت يسع الغسل
لكن لا يستحب الوطي قبل ذلك وان حل دونه وطي من قطع دمها لاقل منه بعد
استيعاب الثلثة فانه لا يحل وطيها الا اذا مضي عليها مقدار وقت يسع الغسل
والتحريمة وبعد مضي مقدار هذا الوقت حل الوطي وان لم يغتسل اقامة للوقت الذي
يمكن فيه من الاغتسال مقام حقيقة الاغتسال في حق حل الوطي هذا اذا قطع الدم
على رأس العادة اما اذا قطع دون العادة بعد مضي ثلثة ايام لا يحل وطيها بل يجب
ان يؤخر الغسل الى آخر وقت الصلوة فتغتسل وتصلي وتصوم ولا توطأ ولا تزوج
بزوج آخر ما لم تبلغ الانقطاع عادتها والنفاس لغة مصدر نفست المرأة بضم النون
وفتحها اذا ولدت فهي نفساء وشرعا دم يعقب خروج الولد كله او اكثره هو الصحيح
تسمية بالمصدر كالحيض ولا حد لاقله اي اقل مدة النفاس على ظاهر رواية اصحابنا
وعن ابي حنيفة انه مقدر بخمسة وعشرين يوما وعن ابي يوسف انه مقدر باحد عشر يوما واكثره

آفتاب دو كى بعد زوال

اربعون

اربعون يوما وقال الشافعي رح اكثره ستون يوما وقال مالك سبعون يوما وهو
اي النفاس للام التوأمين وهما ولدان لا يكون بين ولادتهما ستة اشهر
بل اقل من الولد الاول خلافا لمحمد وزفر رحمهما الله فعندهما من الولد
الاخير وانقضاء العدة بوضع الحمل من الولد الاخير اجماعا لان الحمل اسم
للكل وسقط هو بالحركات الثلث الولد الذي سقط من بطن امه ميتا
مستبين الخلق والا فليس بسقط فقوله يرى بعض خلقه صفة كاشفة
كالشعر والظفر مثلا ولد شرعا واذا كان السقط ولدا فتصير المرأة به نفساء
وتصير الامة بهذا السقط ام الولد لسيدها اذا ادعى السقط ويقع الطلاق
او العتق المعلق بالولد فانه اذا قال ان ولدت فانت طالق او عبدي
حر وقع الجزاء لخروج هذا السقط وتنقضي العدة به هذا اذا استبان
بعض الخلق وان لم يستبين شيء من خلقه فلا نفاس وحينئذ ان امكن
جعل الدم المرئي حيضا بان تقدمه طهر تام يجعل حيضا وان لم يكن
فهو استحاضة ودما اي دم نقص وقته عن وقت اقل الحيض وهو ثلثة
ايام ولياليها او زاد على وقت حيض المبتداة التي بلغت مستحاضة
وهو اي وقت حيض المبتداة عشرة ايام من كل شهر وطهرها عشرون

يوما او زاد على العادة التي عرفت فيهما اي في حيض او نفاس وجاوز ذلك
الزايد اكثرهما اي اكثر الحيض والنفاس يعني اذا كان لها عادة في الحيض
كسبعة ايام مثلا فرأت خمسة عشر يوما دما فسبعة ايام حيض كما هو عادتها
وثمانية ايام استحاضة وقس على ذلك النفاس وما اي دم رأته امرأة
حامل استحاضة قوله ما نقص مبتدأ استحاضة خبره ثم وصف الاستحاضة
بيانا لحكمها بانها لا تمنع صلوة فرضا ونفلا ولا صوما كذلك ولا وطيا و
من لم يمض عليه وقت فرض الا وفي هذه الحال وهي انه يكون به حدث المخصوص
الذي ابتلي به هذا هو شرط بقاء العذر وشرط ابتداء العذر ان لا يجد في وقت
صلوة زمانا يتوضأ ويصلي فيه خاليا عن الحدث ثم بين الحدث بقوله من
استحاضة او رعاف او نحوهما كاستطلاق بطن وانفلات ريح او جرح
لا يرقأ ولا يسكن دمه يتوضأ او يتيمم لوقت اي بعد وقت كل فرض وعند
اث رحه يتوضأ لكل فرض وعند مالك لكل نفل ايضا ويصلي به اي بذلك
الوضوء او التيمم فيه اي في ذلك الوقت ما شاء من الصلوة فرضا وقتيا او
قضاء واجبا او اكثر خلافا للث رحه ونفلا خلافا لمالك رحه وينتقض
خروج الوقت فاذا توضأ قبل طلوع الشمس انتقض وضوءه بخروج الوقت
كطلوع الشمس لا ينتقض وضوءه دخوله اي دخول الوقت كما اذا توضأ قبل

الزوال

استطلاق رفتن درون
انفلات ريح
پيدا ريسي برانگيختن باد
لا يرقأ نيايستد

الزوال لا ينتقض وضوءه بدخول الوقت كالزوال وعند زفر ينتقض وضوءه بدخول الوقت
وعند اث رحه بكل من الدخول والخروج **فصل الانجاس** يطهر اي الشيء سواء كان بدن
المصلي او ثوبه او مكانه او غير ذلك عن نجس مرئي عينه النجس يطلق على الخبث الحقيقي
والحدث الحكمي والخبث خاص بالحقيقي والحدث بالحكمي بزوال عينه واثره الا ما يشق
ذلك فطهارته بزوال عينه فقط وان بقي اثره يشق زواله بان يحتاج في قلعه
الى شيء آخر كالصابون والاشنان بالماء متعلق بيطهر وفيه اشارة الى انه اذا زال
عينه بمرة واحدة طهر ذلك الشيء ولا حاجة الى التكرار وقيل بعد زوال العين
يشترط الغسل مرتين وقيل ثلاثا وبكل مائع طاهر مزيل فالمائع كالخل وماء الورد ونحوهما
لا الدهن واللبن وقال محمد وزفر واث رحهم الله لم يجز بغير الماء ولا فرق بين
البدن وغيره وعن ابي يوسف رحه لا يجوز في البدن بغير الماء فعلى هذا يطهر الشيء بالماء
المستعمل عند من يقول بطهارته ويطهر الشيء عما اي عن نجس لم ير عينه وهو الذي لا يرى اثره
بعد الجفاف كالبول بغسله وعصره ثلاثا ويبالغ بالمرة الثالثة بحيث لا يسيل منه شيء
ويعتبر في كل شخص قوته وعن ابي يوسف رحه ان العصر ليس بشرط وفي غير رواية الاصول انه يكتفي
بالعصر مرة ان امكن العصر والا اي وان لم يمكن العصر كالحصير والقصبة يغسل مرة ويترك
زمانا ممتدا الى زمان عدم القطرات ثم يغسل ثانيا ويترك ثم يغسل ثالثا ولا يشترط اليبس

قلع رفتن اثر
خل سركا
ماء الورد گل آب
دهن روغن
لبن شير
حصير بوريا
قصب قمش

ويطهر الشيء عن المني بغسله سواء كان رطبا او يابسا وقال الش ره المني طاهر او فرك
يابسه سواء كان غليظا او رقيقا اوكان على البدن او على الثوب وعن محمد ره انه اذا كان
غليظا فجف يطهر بالفرك وان كان رقيقا لا يطهر الا بالغسل وعن ابي حنيفة انه اذا
اصاب البدن لا يطهر الا بالغسل والصحيح هو الاول ويطهر الخف والنعل عن نجس ذي جرم
كالروث والعذرة والدم يابسا كان او رطبا بالدلك بالارض على وجه المبالغة بحيث
لم يبق اثره ويطهر الخف عن نجس غيره اي غير ذي جرم كالبول والخمر بالغسل فقط لا
بالدلك بالارض وعن ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله انه اذا الزق به تراب او رمل وجف صار
كالذي له جرم ويطهر بالدلك ويطهر السيف ونحوه كالسكين والمرآة عن نجس رطب ويابس
مرئي وغيره بالمسح على الارض او غيرها بالوبر كشاة ومسح السكين بصوفها يطهر اذا ذهب
اثره وقيل طريقه ان يمسح بثوب مبلول وفي المحيط السيف والسكين اذا اصابه بول او دم
ذكر في الاصل انه لا يطهر الا بالغسل وان اصابه عذرة ان كانت رطبة فكذلك الجواب
وان كانت يابسة طهرت بالحت عندهما وعند محمد ره لا يطهر الا بالغسل ويطهر البساط
النجس بجري الماء عليه يوما وليلة ويطهر الارض النجسة وما تتصل بها كالخص
هو بيت من قصب وقيل المراد منه ههنا هو السترة التي تكون على السطوح من القصب
والكلاء القائم في الارض والآجر المفروش باليبس بالشمس او غيرها وذهاب الاثر

حت تراشيدن
بستره پوشيدن ديوار
آجر خشت
كلاء علف

اي

اي الريح واللون واي تطهر الارض وما تتصل بها للصلوة اي تجوز الصلوة عليها وعند
زفر والشافعي رحمهما الله لا يطهر الا بالماء لا يطهر للتيمم اي لا يجوز التيمم بها وعفي
عن الغسل قدر ما دون ربع الثوب الذي يصلي فيه من نجس خفيف شرعا كبول
فرس وبول ما اكل لحمه وخرء طير لا يؤكل لحمه كالصقر والبازي وعند محمد خرء طير لا يؤكل
لحمه طاهر وقال شمس الائمة السرخسي في المبسوط الاصح انه خرء ما لا يؤكل لحمه من الطيور طاهر
عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله كخرء ما يؤكل لحمه وقال غيره الاصح انه نجس
ولكن الخلاف في المقدار وقال زفر والشافعي قليل النجاسة وكثيرها سواء
وعن ابي حنيفة ره ان المعفو ربع ادنى ثوب تجوز فيه الصلوة كالمئزر وقيل
ربع الموضع الذي اصابه النجاسة الخفيفة كالذيل والدخريص وعن ابي يوسف ره
شبر طولا في شبر عرضا واما خرء طير يؤكل لحمه فطاهر الا خرء الدجاج والبط
والاوز فانه نجس غليظ كسائر ما خرج من المخرجين القبل والدبر كالبول
والروث والخثي والدم والخمر واذا كان المذكور غليظا فيعفى منه قدر الدرهم
قدر به اخذا من موضع الاستنجاء وهو مقدار مثقال في النجس الكثيف ما هو له
جرم ويعفى قدر عرض الكف في النجس الرقيق هو ما لا جرم له وطريق معرفة
عرض الكف ان يغرف الماء باليد ثم يبسط اليد فما يبقى منه فهو مقدار عرض الكف

ميزر پايجامه
ذيل جامه
دخريص جامه
بط اردك
اوز غاز
بسط گسترده

وبول انتضح على شيء مثل رؤس الابر ليس بشيء فلا يجب غسله ولا يمنع جواز الصلوة
قيل رؤس الابر يدل على ان الجانب الاخر معتبر وليس كذلك بل لا يعتبر الجانبان
وعن ابي يوسف ره اذا انتضح من البول شيء يرى اثره لا بد من غسله ان كان
اكثر من قدر الدرهم وماء ورد على نجس نجس وقال الش فوره الماء لا ينجس
بوروده على النجس بعكسه اي اوردت النجاسة على الماء تنجس الماء ورماد
القذر طاهر وفيه خلاف الش فرن الحمار وقع في الملحة وصار ملحا فانه طاهر
وتجوز ان يصلي على ثوب بطانته نجس خلافا لابي يوسف ره وهذا اذا لم يكن مضربا
ويصلي على طرف بساط طاهر طرف آخر منه نجس سواء تحرك احد الطرفين بتحريك
الطرف الآخر اولا وتجوز ان يصلي في ثوب ظهر فيه من ثوب نجس ندوة اي رطوبة
بحيث لا يقطر منه شيء ان عصر ذلك الثوب الذي يصلي فيه وقيل اذا كان
الثوب النجس بحيث لو عصر يقطر منه شيء فندوته نجسة واذا اصابت شيئا
فيدته او وضع ذلك الثوب حال كونه رطبا على ما اي موضع طين بطين فيه
سرقين ويبس ذلك الموضع او نسي محل النجاسة من ذلك الثوب فغسل طرف
منه وان لم يتحر موضع النجاسة فيحكم بطهارة ذلك الثوب وحنطة بال عليها
حمر تدوسها فغسل بعضها او وهب او قسمت الحنطة فانه يحكم بطهارة كلها

للمكان

للمكان الضرورة الاستنجاء في المغرب نجا وانجى اذا احدث واصله من النجوة وهي المكان
المرتفع سمي الاستنجاء بها لانه يستتر بها وقت قضاء الحاجة ثم قالوا استنجى
اذا مسح موضع النجو او غسله والنجو ما يخرج من البطن وقيل من نجا الجلد اذا
اقشر من كل حدث خارج من السبيلين بخلاف الخارج من غيرهما كالفصد
والقي غير النوم والريح فان الاستنجاء فيهما ليس بسنة بنحو حجر منق كالمدر
والتراب والخرقة والخشب ونحوها يمسحه حتى ينقيه ولا يسن في الاستنجاء عندنا
عدد وقال الش عدده لا بد من ثلثة احجار سنة خبر لقوله الاستنجاء لا يستنجي بروث
فانه نجس وعظم ويمين ولو فعل يجزيه ثم بعد الاستنجاء بالحجر ونحوه غسله اي غسل
موضع الاستنجاء ان امكن بلا كشف عورة وان لم يمكن يتركه لئلا يصير فاسقا
بكشف العورة ادب وقيل الغسل في زماننا سنة ولو جاوز النجس المخرج اكثر
من قدر الدرهم فوجب اتفاقا اذا كان النجس مع موضع الاستنجاء اكثر من قدر
الدرهم فعند محمد ره لا بد من غسله وعندهما يكفيه الاستنجاء بالاحجار وكيفية
الاستنجاء بالماء ان يجلس فيغسله اي موضع الاستنجاء ببطون الاصابع
لا برؤسها بان يصعد صبعه الوسطى على غيرها قليلا ثم بنصره ثم خنصره ثم سبابته
ويغسل حتى يطمئن قلبه انه قد طهر وقيل حتى يخرج لا يقدر بالمرات الا اذا كان موسوسا

منقي پاک کننده
مدر کلوخ

فيقدر في حقه بالثلث وقيل بالسبع ولا يبتدي بالاصابع كلها وكراهة تصعد منهما
وبسطها اولا معا دون الواحدة لئلا يقع في قبلها بعد غسل اليد اولا ذكره في
الكفاية مرخيا مخرجه بمبالغة ليطهر ما يدخله من النجاسة وهذا في غير الصائم لان في
الصائم خوف فساد الصوم بوصول الماء الى الباطن حتى قالوا لا تتنفس حالة الاستنجاء
ولا يقوم حتى ينشف بخرقة ثم بعد الفراغ من الاستنجاء ثم يغسل اليد ثانيا وكره
استقبال القبلة بالفرج واستدبارها به ولا يكره الاستدبار في رواية في الخلاء
وهو بالمد بيت التغوط والاولى ان يستقبل الشمال ويستدبر الجنوب تحرزا عن
استقبال القمرين بالفرج وكذلك يكره للمراة امساك ولدها نحو القبلة للبول
ولا فرق في ذلك بين البنيان والصحراء وقال الشافعي انما يكره في الصحراء واما
في البنيان فلا وقيل لا يدخل الخلاء الا مستور الراس ولا يتنخنخ ولا يبزق ولا يتمخط
ويكره الكلام عند الوطي والخلاء ويسكت اذا عطس ويكره مد الرجلين الى القبلة
في النوم وغيره عمدا وكذا الى المصحف كتب الفقه ويختلف في الاستقبال للتطهير
والازالة فقيل لا يكره الاستقبال حالة الاستنجاء والطهور

كتاب الصلوة

في المغرب هي فعلة من صلى واشتقاقها من الصلا وهو العظم الذي عليه الاليتان
لان المصلي يحرك صلويه في الركوع والسجود وسمي الدعاء صلوة لانه منها وهذا

مرخياً يعني سست كننده
تتنفس يعني دم برها كند
ينشف تاكه پاك كند بلته
بيت التغوط مبرز خانه
استنجا خانه مبرز
بنيان عمارة ها
تتنخنخ سرفه كرده
ولا يبزق آب دهن نيندازد
ولا يتمخط آب بيني نيندازد

ما على

عكس المشهور ولما كان الوقت سببا لوجوب الصلوة وظرفا لها وشرطا لادائها حيث
لو قدمت على الوقت لا يجوز ولو اخرت عنه يكون قضاء ذكر اولا اوقات الصلوة
وقدم وقت الفجر مع ان الظهر اول صلوة فرضت لان صلوة الفجر اول صلوة اليوم
ولانها احق بالمحافظة عليها كما ورد في الحديث لانها وقت نوم وغفلة ولعدم
الاختلاف في اول وقتها وآخره بخلاف غيرها من الصلوة ووقت صلوة الفجر
من وقت طلوع الصبح الصادق اي البياض المعترض المنتشر في الافق
ولا عبرة بالصبح الكاذب المستطيل وهو البياض الذي يبدو طولا ثم يعقبه
الظلام اذ به لا يدخل وقت الصلوة ولا يحرم الاكل على الصائم الى وقت الطلوع
الشمس وللمصلي ان يستوعب كل الوقت للصلوة وان يجعل صلوته في بعض اجزاء
الوقت ووقت صلوة الظهر من وقت الزوال الى وقت بلوغ ظل كل شيء
مثليه سوى فيء الزوال ان كان في مكان لذلك الشيء ظل وقت الزوال
وان لم يكن لذلك الشيء ظل وقت الزوال كما في بعض الامكنة في بعض ايام
السنة فاخر وقت الظهر اذا بلغ ظل الشيء مثليه والزوال يعرف بزيادة ظل
الاشجار المنتصبة مائلا الى جهة المشرق اذ يقع للشخص ظل عند الطلوع في جانب
المغرب مستطيل فلا يزال الشمس يرتفع والظل ينتقص وينحرف عن جهة المغرب الى

ان يبلغ الشمس وهو وقت الاستواء ارتفاعها فيكون ذلك منتهى نقصان الظل فاذا زالت الشمس
عن منتهى الارتفاع اخذ الظل في الزيادة عن حيث صارت الزيادة مدركة بالحس
دخل وقت الظهر ويعلم قطعاً ان الزمان في علم الله تعالى وقع قبله ولكن التكليف
لا يرتبط الا بما يدخل تحت الحس والقدر الباقي من الظل الذي منه ياخذ في الزيادة
يطول في الشتاء ويقصر في الصيف ومنتهى زوال طوله بلوغ الشمس اول الجدي ومنتهى قصره
بلوغها اول السرطان ويعرف ذلك بالموازين ومن الطرق القريبة من التحقيق لمن
احس اعانة ان يلاحظ القطب الشمالي بالليل ووضع على الارض لوحاً مربعاً وضعاً
يكون اخذ اضلاعه عن جانب القطب بحيث لو توهمت سقوط حجر من القطب الى الارض
ثم توهمت خطاً من مسقط الحجر الى الضلع الذي يليه من اللوح لقام الخط على الضلع
على زاويتين قائمتين اي لا يكون الخط مائلاً الى احد الضلعين ثم ينصب
عموداً على اللوح نصباً مستوياً في موضع علامة وهو بازاء القطب فيقع ظله في اول
النهار مائلاً الى جهة المغرب في صورة خطاً ثم لا يزال يميل الى ان ينطبق على خط
بحيث لو مد لانتهى على الاستقامة الى مسقط الحجر ويكون موازياً الضلع الشرقي
والغربي غير مائل الى احدهما فاذا بطل ميله الى جانب المغرب فالشمس في منتهى الارتفاع
وهذا مدرك بالحس تحقيقاً في وقت هو قريب من اول الزوال في علم الله تعالى ثم يعلم

لا يرتبط وابسته نميشود
حس دریافتن چیزی
به حواس خمسه
موازین جمع میزان
احس ادراک کند
قطب نمر فرقدیق ستاره
ضلع بالفتح تیر است
ضلع بالکسر استخوان پهلو
زاویه گوشه هر چیز
زاویه قایمه مثال این است
عمود بمعنی ستون
حجر سنگ است

عاراس

على راس الظل علامة عند الخزانة فاذا صار الظل من تلك العلامة الى العمود مثلي
العمود خرج وقت الظهر عند ابي حنيفة رح وقالا آخر وقت الظهر اذا صار ظل
كل شيء مثله سوى فيء الزوال وهو رواية عن ابي حنيفة رح وقول الشافعي رح
ايضاً ووقت صلوة العصر منه اي من وقت بلوغ ظل شيء مثليه او مثله
على القولين الى وقت الغروب ووقت المغرب منه اي من وقت الغروب
الى وقت غيبة الشفق وهو الحمرة عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وفي رواية
عن ابي حنيفة وعند الشافعي رحمهما الله وبه يفتى تيسيراً على الناس وعند ابي حنيفة رح
الشفق هو البياض الذي بعد الحمرة وعند الشافعي رح وقت صلوة المغرب
مقدار ستر عورة ووضوء واذان واقامة وخمس ركعات وقيل ثلاث ركعات
ووقت صلوة العشاء منه اي من وقت غيبة الشفق ووقت صلوة الوتر
بعده اي بعد اداء العشاء الى وقت طلوع الفجر آخر الوقت لهما اي العشاء والوتر وقال
الشافعي رح وقت العشاء الى ثلث الليل وقوله بعده وهو يشعر بان وقت الوتر
بعد العشاء وهو قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وعند ابي حنيفة رح وقته اذا غاب الشفق
كالعشاء الا انه يجب تقديم العشاء عليه للترتيب كصلوة الوقت والفائتة وهذا
الاختلاف مبني على ان الوتر عند ابي حنيفة رح واجب وعندهما سنة فاذا وجب صلوتان في وقت فهو

وفيهما والأمر بتقديم احدهما وعندهما سنة شرعت بعد العشاء فيدخل وقته بعد العشاء
كركعتي الظهر وثمرة الاختلاف يظهر فيما صلى العشاء بغير وضوء ناسيا وصلى الوتر
بوضوء ثم تذكر يعيد العشاء ولا يعيد الوتر عنده خلافا لهما وفيما اذا تذكر
الوتر في صلوة الفجر عند سعة الوقت يفسده فجره عنده خلافا لهما ويستحب
للفجر البداية مسفرا في كل الايام الا الاضحية يوم النحر للحاج بالمزدلفة فان هنالك
التقديم والتغليس افضل بحيث يمكن للمصلي ترتيل قراءة اربعين آية كما هو
سنة القراءة ثم الاعادة للوضوء والصلوة على وجه المسنون لو ظهر فساد وضوءه
وعند الشافعي ره يستحب التعجيل في كل صلوة ويستحب تأخير ظهر الصيف بخلاف
ظهر الشتاء فان التعجيل فيه مستحب ويستحب تأخير العصر في الصيف والشتاء ما لم يتغير
قرص الشمس بحيث صارت بحال لا يحار فيه الاعين وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف ره
فالمعتبر تغير القرص لا الضوء كما قال البعض لانه يحصل بعد الزوال ومع بعد ما كان
التأخير مكروها ففس الاداء ايضا مكروه عند البعض وقيل لا يكره الاداء ويستحب
تأخير العشاء الى مضي ثلث الليل والتأخير الى نصف الليل بلا عذر مباح غير مكروه
ويستحب تأخير الوتر الى آخر الليل لمن وثق اي اعتمد بالانتباه من النوم قبل الصبح
ويعلم منه انه ان لم يثق بالانتباه اوتر قبل النوم على ما هو الاصل من اعتبار المفهوم

في الرواية فعلى هذا الاحاجة الى قوله ويستحب تعجيل ظهر الشتاء كما اشرنا اليه ويستحب تعجيل المغرب
في كل وقت صيفا كان او شتاء فان اداها بعد اشتباك النجوم مكروه ويستحب
يوم غيم ان يعجل العصر لئلا يقع في حال تغير الشمس والعشاء لئلا يقل الجماعة
باعتبار المطر ويستحب ان يؤخر غيرهما وروي عن ابي حنيفة ره انه يوم الغيم يؤخر
جميع الصلوة فانه اقرب الى الاحتياط فان اداء الصلوة في الوقت او بعده يجوز
بخلاف الاداء قبل الوقت ولا يجوز صلوة فرض اداء كانت او قضاء وسجدة
تلاوة وجبت بتلاوة في وقت غير مكروه وصلوة جنازة حضرت في وقت غير
مكروه عند طلوعها اي طلوع الشمس قدر رمح او رمحين وقيامها وغروبها فان
هذه الاوقات اوقات ناقصة فان الشمس ترى في عين من يعبدها حتى يسجد
في هذه الاوقات فالفرائض التي وجبت كاملة في اوقات لا يجوز في هذه الاوقات
الا عصر يومه فانها يجوز في وقت الغروب مع الكراهة فان وقت الغروب وقت ناقص
وهو سبب للصلوة فوجبت العصر ناقصة فيجوز اداؤها مع النقصان بخلاف عصر الامس
مثلا فان قضاءها لا يجوز في وقت الغروب اما النوافل وسجدة تلاوة وجبت
في هذه الاوقات وصلوة جنازة حضرت في هذه الاوقات فيجوز في هذه الاوقات
مع الكراهة وقيل لا يكره السجدة وصلوة الجنازة وعند ابي يوسف ره يجوز النفل

أي الشيطان

وقت قيام الشمس يوم الجمعة من غير كراهة وعند الشافعي رح يجوز الفرائض في هذه الاوقات
ولا يكره النفل بمكة ويكره اذا خرج الامام يوم الجمعة للخطبة النفل فقط الى ان يفرغ
عن الخطبة وكذا عند خطبة العيدين وخطبة الكسوف والاستسقاء واما الفرائض اداء
كان او قضاء غير مكروه في هذه الاوقات ويكره النفل فقط بعد طلوع الصبح حتى
تطلع الشمس قدر رمح او رمحين الا سنته ويكره النفل بعد اداء العصر الى اداء المغرب وكذا
الصلوة المنذورة مكروه في هذين الوقتين واما قضاء الفوائت وسجدة التلاوة
وصلوة الجنازة فيجوز بعد طلوع الصبح واداء العصر الى وقت الاصفرار من غير كراهة
وعند الشافعي رح النفل بعد الفجر والعصر ان كان له سبب كركعتي الطواف وتحية المسجد و
المنذور غير مكروه ومن صار هو اهل فرض في آخر وقت كما اذا بلغ الصبي او اسلم الكافر
او طهرت الحائضة في آخر وقت الصلوة بان لم يبق من الوقت الا قدر التحريمة يجب
عليه ان يقضيه اي ذلك الفرض وعند زفر رح لا يقضيه فقط الا الفرض الذي قبل ذلك
الوقت وعند الشافعي رح من صار اهل الفرض في وقته مثل ما اذا طهرت الحائض في
وقت العصر يصلي الظهر والعصر ومن صار اهلا في وقت العشاء يصلي المغرب والعشاء
لا يقضي الفرض من حاضت فيه اي في آخر وقت الفرض وعند الشافعي رح يقضي
الاذان هو الاعلام لغة من التأذين كالسلام من التسليم وشرعا اعلام

مخصوص

مخصوص سنة الفرائض الخمس والجمعة المؤكدة فقط دون النوافل كالتراويح مثلا والكسوف
ودون الواجبات كصلوة العيد والصلوة المنذورات في وقتها قبل الاداء فان الاذان
قبل الوقت عند ابي يوسف والشافعي رح يجوز للفجر في النصف الاخير من الليل و
لا يسن بعد الوقت للاداء ويسن للقضاء ويعاد الاذان في الوقت لو اذن
قبله ويترسل اي يتمهل ولا يسرع ويفصل بين الكلمتين به اي بالاذان ولا يحدر
مستقبلا للقبلة واصبعاه اي يجعل رأسيهما في اذنيه قصدا لرفع الصوت ولا يلحن
في الاذان واللحن والترنم مأخوذ من الاغاني والمراد هنا زيادة حرف في كلمات الاذان
او نقصانها وزيادة كيفية في الحروف كالحركات والسكنات وغير ذلك فاما مجرد
تحسين الصوت من غير زيادة ونقصان فحسن ولا يرجع في المغرب رجعه رده
ومنه الترجيع في الاذان وصورته ان يأتي بالشهادتين مرتين مخافة ثم يرجع
بعد قوله في المرة الثانية اشهد ان محمدا رسول الله خفية الى قوله اشهد ان لا اله
رافعا صوته فيكرر الشهادتين ويقول كل واحد من الشهادتين اربع مرات
مرتين على سبيل الاخفاء مرتين على سبيل الجهر وقال الشافعي ومالك رح بالترجيع في الاذان
ويحول وجهه في الحيعلتين يمنة ويسرة اي يحول وجهه في قوله حي على الصلوة مرتين
الى اليمين وفي قوله حي على الفلاح مرتين الى الشمال هو الاصح وقيل يحول وجهه في الصلوة

يمنة ويسرة وفي الفلاح ايضا يحول يمنة ويسرة هذا ان تم الاعلام مع ثبات القدم
وان لم يتم الاعلام مع ثبات القدم بان كانت المئذنة واسعة يستدير في
المئذنة فيخرج راسه من الكوة اليمنى يقول حي على الصلوة مرتين ثم يذهب الى
الكوة اليسرى ويخرج راسه ويقول حي على الفلاح مرتين والاقامة مثله اي
مثل الاذان مثنى مثنى وقال الشافعي رح الاقامة فرادى فرادى الا قد قامت
الصلوة فانه مثنى قيل اول من افرد معاوية لكن يحدر فيها الحدر السرعة
اي يسرع بالكلمات ولا يفصل بينهما ويزاد فيها اي في الاقامة قد قامت الصلوة
مرتين بعد الفلاح ولا يتكلم فيهما اي في اثناء الاذان واثناء الاقامة
والتثويب هو ترديد الدعاء من ثاب اذا رجع وعاد الى الدعاء والمراد
ههنا الاعلام بالصلوة بعد الاعلام بين الاذان والاقامة حسن في كل صلوة
الا في المغرب واصل التثويب ما روي ان بلالا رضي الله عنه جاء الى النبي صلى الله عليه وسلم
فوجده نائما فقال الصلوة خير من النوم فقال النبي صلى الله عليه وسلم ما احسن هذا
اجعله في اذانك وقيل هو اربعة احدها قديم وهو الصلوة خير من النوم مرتين
وكان بعد الاذان وهو الاصح الآن على الكوفة الحقوه بالاذان والثاني
محدث احدثه علماء الكوفة بين الاذان والاقامة وهو حي على الصلوة وحي على

الكوة روزنه
يعني دريچه

الفلاح

الفلاح مرتين والثالث ما استحسنه المتأخرون وهو التثويب في ساير الصلوة لزيادة
غفلة الناس وقلما يقومون عند سماع الاذان فيقول الصلوة الصلوة او قامت
قامت او نحو ذلك والرابع ما احدثه ابو يوسف رح للامير بان يقول السلام عليك
ايها الامير حي على الصلوة حي على الفلاح يرحمك الله وكذا لكل من اشتغل بمصالح
المسلمين كالمفتي والقاضي فخص بنوع الاعلام وكره محمد رح ذلك وقال الشافعي رح
لا يثوب المؤذن ويجلس في كل صلوة بينهما اي بين الاذان والاقامة الا
في صلوة المغرب فانه لا يجلس فيها بل يسكت بعد الاذان قائما ساعة ثم يقوم
ومقدار السكتة ما يتمكن من قراءة ثلث آيات قصار او آية طويلة وقيل ما
يخطو ثلث خطوات وعند ابي يوسف رح ومحمد رحمهما الله يجلس في المغرب ايضا جلسة
خفيفة مقدار ما يجلس الخطيب بين الخطبتين وعند مالك والشافعي رح لا يفصل في
المغرب بل يؤذن ويقيم ويؤذن للفائتة كلها اذا اراد ان يقضيها ويقيم ايضا
وقال مالك والشافعي رحمهما الله يكتفي بالاقامة وكذا يؤذن لاولى الفوائت وللكل
من الفوائت الباقي مخير ان شاء يأتي بهما وان شاء يأتي بها فقط اي بالاقامة
في كل من البواقي وقال مالك يكتفي بالاقامة الواحدة وعن محمد رح انه يقام لما بعدها و
لا يؤذن وكره اقامة المحدث ويروى انها لا يكره كما لا يكره اذانه في ظاهر الرواية

ويروى انه يكره اذانه ايضاً ولو اذن المحدث واقام لم يعادا مع اقامة مكروهة وكرها
اي الاذان والاقامة من الجنب باتفاق الروايات ولا يعاد هي اي اقامة الجنب
فان تكرار الاقامة غير مشروع بل يعاد هو اي اذان الجنب فان تكرار الاذان
مشروع كما في الجمعة كاذان المرأة والمجنون والسكران فانه يكره ويعاد ندباً
وكره تركهما جميعاً في السفر فان النبي صلى الله عليه وسلم قال لمالك ابن الحويرث
وابن عم له اذا سافرتما فاذنا واقيما وليؤمكما اكبركما سناً والمسافر ان يكتفي بالاقامة
يجوز ولا يكره وكره تركهما في جماعة المسجد ولا تركهما في مكان
الا في بيته في مصر فان اذان الحي واقامته يكفي به والفرق بين المصلي في بيته
والمسافر ان المقيم اذا صلى بلا اذان واقامة حقيقة فقد صلى بهما حكماً لان المؤذن
نائب عن اهل المحلة في الاذان والاقامة فكان اذانه واقامته كاذان الكل
واقامتهم واما المسافر فقد صلى بلا اذان واقامة حقيقة وحكماً فانه في المكان
الذي يصلي فيه لم يؤذن لتلك الصلوة وقال مالك رح اذا صلى وحده في الصحراء او
في بيته لا يؤذن ولا يقيم لانهما شعار الجماعة فلا يقام بدونها ويقوم الامام والقوم
للصلوة عند قول المؤذن حي على الصلوة ويشرع فيها عند قوله قد قامت الصلوة
ولو لم يشرع حتى فرغ من الاقامة لا بأس به واعلم انه يجب على سامع الاذان

الاجابة

الاجابة وان كان جنباً وهي ان يقول ما قاله المؤذن الى قوله حي على الصلوة فانه
يقول مقام ذلك لا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم وكذا اذا قال المؤذن الصلوة
الصلوة خير من النوم يقول صدقت وبررت واذا كان في المسجد اكثر من
مؤذن اذنوا واحداً بعد واحد فالحرمة للاول ولو سمع الاذان في وقت واحد
من الجهات اجاب اذان مسجده وعن بعض اذا اجاب باللسان ولم يمش الى المسجد
لا يكون مجيباً ولو كان في المسجد ولم يجب لا يكون آثماً والقاري اذا سمع الاذان
فالافضل ان يمسك ويسمع الاذان وقيل لو سمع وهو في المسجد يمضي في قراءته وان
كان في بيته فكذلك ان لم يكن اذان مسجده **فصل** شروط الصلوة شروطها
ما يتوقف عليه وليس يدخل فيها طهر بدن المصلي من حدث هو النجاسة الحكمية
وخبث هو النجاسة الحقيقية والنجس تعميماً وطهر ثوبه ومكانه من الخبث واذا كان
موضع قدميه وركبتيه طاهراً وموضع جبهته وانفه نجساً ففي عن ابي حنيفة رح انه
ان سجد على انفه يجوز صلوته خلافاً لهما وان كان موضع انفه نجساً وسائر
المواضع طاهر اجازت بلا خلاف ولا يشترط طهارة مكان يديه خلافاً لزفر
والش رحمهما الله اما طهارة مكان ركبتيه فشرط في ظاهر الاصول وان كان
موضع احدى القدمين نجساً لا يجوز وان كان تحت كل قدم اقل من قدر الدرهم

ولو جمع يصير اكثر من قدر الدرهم لا يجوز وهو المختار وعليه الفتوى وستر عورته واستقبل القبلة
وهي في حق من كان بمكة عين الكعبة فيلزم التوجه الى عينها واما من كان خارجا عن
مكة فالواجب عليه التوجه الى الجهة والنية هي ارادة الدخول في الصلوة والشرط ان يعلم
المصلي بقلبه اي صلوة يصلي وادناه ما لو سئل انه يجيب على البديهة وان لم يقدر ان يجيب
الا بعد التأمل لم تجز صلوته والاصح ان مجرد العلم لا يكفي لكن النية عزم العزيمة المتقدمة
على التكبير كالقائم عنده اذا لم يوجد عمل لا يليق بالصلوة وعن محمد رح انه من توضأ
يريد به صلوة الوقت وغاب عنه النية عند الشروع جازت صلوته وفي الرقيات انه
من خرج من منزله يريد الصلوة التي كان القوم فيها فانتهى اليهم كبر ولم يحضره النية
فهو داخل مع القوم بخلاف ما لو اشتغل بعمل ليس من جنس الصلوة ولا يعتبر النية المتأخرة
عن التكبير في ظاهر الرواية وقال الكرخي انه يصح ما دام في الثناء وقيل يصح اذا تقدمت
على الركوع وقيل الى ان يرفع رأسه من الركوع ولا عبرة للذكر باللسان حتى لو
قصد اداء الظهر وجرى على لسانه العصر يكون شارعا في الظهر وعورة الرجل من تحت
سرته الى تحت ركبتيه فالسرة عندنا ليست بعورة والركبة عورة وعند الشافعي رح
بالعكس وعورة الامة مثله اي مثل هذا الذي للرجل مع ظهرها وبطنها وما سوى ذلك
من بدنها ليس بعورة وعورة الحرة كل بدنها الا الوجه والكف والقدم ويروى ان

قدمها

قدمها عورة والاول اصح وقيل الصحيح انه قدمها ليس بعورة في حق الصلوة وعورة
خارج الصلوة وكشف ربع العضو الذي هو عورة يمنع جواز الصلوة وعند ابي يوسف رح
ان كان المكشوف اكثر من النصف لم تجز الصلوة وان كان اقل من النصف جازت
وفي النصف عنه روايتان وعند الشافعي رح قليل الانكشاف يمنع جواز الصلوة
والساق منفردا عضو فكشف ربع ساقها يمنع كالفخذ والذكر منفردا فهو
عضو على حدة والانثيين ايضا على حدة وقيل هما تابعان للذكر فيعتبر
المجموع عضوا واحدا والصحيح الاول وشعر نزل من الرأس فهو عضو
بانفراده وفي رواية الشعر النازل ليس بعورة والشعر الذي يوازي الرأس
له حكم الرأس فهو عورة اجماعا وعادم مزيل النجس سواء كان على البدن
او الثوب صلى معه اي مع النجس واذا صلى معه فوجد ما يزيل النجس لم يعد
الصلوة وان كان الوقت باقيا كذا اذا كان معه ماء ويخاف العطش
ولم يجز الصلوة عاريا والحال ان ربع ثوبه طاهر فيجب عليه ان يلبس الثوب
ويصلي وفي طهارة اقل منه اي من ربع الثوب بل وفي نجاسة كل الثوب ايضا هو
مخير بين ان يصلي عاريا قاعدا بايماء وبين ان يصلي في الثوب قائما يركع
ويسجد لكن الافضل ان يصلي معه اي مع الثوب وقال محمد وزفر رحمهما

لزمه ان يصلي فيه بركع ويسجد وعادم الثوب قدر ما يستر به العورة يجوز صلوته قائماً
بركع ويسجد ويقعد وان اومى بالركوع يجوز ايضاً ويندب صلوته قاعداً مومياً
بالركوع والسجود وان ركع وسجد قاعداً يجوز ايضاً قيل يقعد ويمد رجليه الى القبلة
ويضع يديه على عورته الغليظة يستوي فيه الليل والنهار والبيت والصحراء ويصلي
العراة وحداناً متباعدين فان صلوا بالجماعة توسطهم الامام وقال زفر والشافعي
القيام بركوع وسجود افضل وقبلة خائف الاستقبال من عدو او سبع او مرض
لا يجد من يحول الى القبلة او كان على خشبة في البحر لو استقبل يسقط في الماء جهة
قدرته فيصلي الى اي جهة قدر ومن جهل جهة القبلة او اشتبهت في بانطماس الاعلام
او تراكم الظلام او الغمام وعدم من يسأله ويعلم جهة القبلة تحرى اي التحري بذل
المجهود لنيل المقصود هنا اذا اشتبهت في المفازة او في مسجد محلة اخرى ولا
محراب له اما اذا اشتبهت عليه في بيته فلا يتحرى ولم يعد الصلوة مخطى متحر
في امر القبلة وان استدبر جهة الكعبة وقال الشافعي يعيد ان استدبر بل يعيد الصلوة
من اشتبهت عليه القبلة الى جهة وهو مصيب لجهة الكعبة لكنه لم يتحر فان قبلته جهة
تحريه ولم يوجد فيعيد الصلوة وان تحرى جهة وتحول رأيه الى جهة اخرى حال كونه
مصلياً استدار الى تلك الجهة في الصلوة واتم صلوته الى تلك الجهة ولا يفسد المقتدي

تراكم انبوه افتاده شدن
خرد كنك
انطماس ناپديد شدن و دور شدن
ظلام تاريكى است
غمام ابر است
مجهود كوشش كرده شده وجهد كرده شده
نيل رسيدن
بذل نشاط خاطر شدن
مفازة بيابان است

المتحري

جهته

المتحري جهة توجه امامه او علم انه ليس خلفه بل يظن تقدمه على الامام او علم المقتدي مخالفته
اي الامام فاذا تقدم المقتدي او علم مخالفته اي الامام لا يجوز صلوته وصورة ذلك
رجل ام قوماً في ليلة مظلمة تحرى وصلى الى المشرق وتحرى المقتدون وصلى كل
واحد منهم الى جهة وكلهم علموا ان الامام ليس خلفهم ولا يعلمون ما صنع الامام
يجوز صلوة الكل في هذه المخالفة غير مانعة لصحة الاقتداء كما في جوف الكعبة فانه
جعل بعض القوم ظهره الى ظهر الامام جاز اما من علم منهم حال امامه ومخالفته
لم يجز صلوته بخلاف جوف الكعبة وكذا من تقدم على امامه فسدت صلوته كما
في جوف الكعبة فان من كان في جوف الكعبة متقدما على الامام بان كان في
جانب الامام وكان اقرب الى الجدار فسدت صلوته ويقصد صلوته هذا تفسير
للنية والاحسن ان يذكره عقب ذكر النية ويقصد اقتداءه ايضاً ان اقتداء
والاولى ان يقول نويت ان اصلي مع الامام ما يصلي الامام حال كون القصد
متصلاً بالتحريمة والقصد مع اللفظ افضل وقيل الافضل ان يشتغل قلبه
بالنية ولسانه بالذكر ويده بالرفع ويكفي لغير الفرض والواجب كالنفل والسنة
والتراويح نية مطلق الصلوة عند الجمهور وقيل في التراويح لا يكفي مطلق النية
ولا نية التطوع عند بعض المتقدمين بل يشترط نية التراويح او نية سنة الوقت

او نية قيام الليل في الشهر وكذلك في سائر السنن لا يكفي نية التطوع او نية مطلق الصلوة
وهو قول الشافعي ره ولهما اي للفرض والواجب بشرط التعيين كظهر الوقت او
ظهر اليوم او فرض الوقت اما اذا نوى الظهر او الفجر او غيرهما ولم ينو ظهر الوقت
فمنهم من يقول لا يجزيه ومنهم من يقول يجزيه وهذا اذا كان يصلي في الوقت
وان كان يصلي بعد ما خرج الوقت وهو لا يعلم بخروج الوقت فنوى فرض الوقت
لا يجوز وفي الجمعة لا يكفي فرض الوقت للاختلاف في فرض الوقت ولا يشترط
للفرض والواجب ذكر العدد للركعات **فصل** في صفة الصلوة فرضها التحريمة
التحريم جعل الشيء محرما صار اسما للتكبيرة الاولى لانها تحرم الاشياء المباحة
قبل الشروع في الصلوة فالتاء للنقل الى الاسمية وهي الله اكبر وما يقوم مقامه
وهي شرط عندنا وعند الشافعي ره ركن والقيام وقراءة آية واحدة وان كانت
قصيرة في كل من ركعتي الفرض ثنائيا او ثلاثيا او رباعيا وفي كل من ركعات الوتر
والنفل والمكتفي بها اي بالآية الواحدة مسيء لترك الواجب هذا عند ابي حنيفة ره
وعندهما فرض القراءة في كل من ركعتي الفرض وكل من ركعات الوتر والنفل آية
طويلة او ثلاث آيات قصار والركوع والسجود يعني السجدتين بالجبهة والانف
ويجوز الاكتفاء بالانف عند ابي حنيفة ره خلافا لهما لكن ان اي بالسجود بالجبهة

والانف

والانف يفتي والقعدة الاخيرة قدر التشهد وعند مالك الاخيرة ليست بفرض
قيل القدر المفروض ما يأتي فيه بالشهادتين والاصح ان المفروض قدر ما يمكن فيه
من قراءة التشهد الى قوله عبده ورسوله والخروج من الصلوة بصنعه اي بفعله
سواء كان بلفظ السلام او غيره وعند الشافعي ره لفظ السلام فرض وعندهما ليس
الخروج بصنعه فرضا وسيجيء ان شاء الله العزيز وواجبها قراءة الفاتحة في كل
ركعتي فرض وكل الوتر والنفل وعند مالك والشافعي ره قراءة الفاتحة فرض وهو رواية
عن محمد ره وضم السورة او ما يقوم مقامها مع الفاتحة وقال مالك ره ضم السورة فرض
وقال الشافعي ره مستحب ورعاية الترتيب في اركان الصلوة سواء تكرر في ركعة كالسجدة
او لا كالركوع فيما ذكر في الهداية ان مراعاة الترتيب واجبة فيما شرع مكررا من
الافعال المراد به ان يكون مكررا في الصلوة واحترز به عما لا يكون مكررا في الصلوة
على سبيل الفرضية وهو تكبيرة الافتتاح والقعدة الاخيرة فان مراعاة الترتيب في
ذلك فرض هكذا ذكره المص ره وهو مخالف لما ذكر في الكافي في باب صفة الصلوة واجب
رعاية الترتيب في فعل مكرر في ركعة كالسجدة حتى لو ترك السجدة الثانية وقام الى
الركعة الثانية لا تفسد صلوته اما ترتيب القيام على الركوع وترتيب الركوع على
السجود ففرض لكنه موافق لما ذكر في الكافي في باب سجود السهو ان سجود السهو يجب

بتقدم ركن بان ركع قبل ان يقراء او سجد قبل ان يركع وقال بالحقيقة وجوبه لشيء
واحد وهو ترك الواجب اما التقدم والتاخير فلان مراعات الترتيب واجب عندنا خلافا
لزفر ره فاذا ترك الترتيب فقد ترك الواجب فبين كلامي الكافي تدافع ظاهر قال
زفر والشافعي رحمهما الله رعاية الترتيب فرض والقعدة الاولى قدر التشهد سواء كان
الصلوة رباعية او ثلاثية فرضا او نفلا وعند محمد وزفر والشافعي رحمهم الله القعدة
الاولى في الرباعي من النفل فرض والتشهد اي الاحسن التشهد في القعدتين
وفي الهداية ان قراءة التشهد في القعدة الاخيرة واجبة والتخصيص بالقعدة الاخيرة
يشعر بان قراءة التشهد في القعدة الاولى سنة اذ التخصيص في الرواية يدل على نفي
ما عداه لكن ذكر في الهداية في باب سجود السهو ان القعدة الاولى وقراءة التشهد
فيها واجبة وهو ظاهر الرواية واصابة لفظ السلام وعند الشافعي ره لفظ السلام فرض
كما مر وقنوت صلوة الوتر في رمضان وغيره وعند الشافعي ره القنوت في النصف الاخير
من رمضان لا في غيره وتكبيرات في صلوة العيدين عيد الفطر وعيد الاضحى وقيل
قنوت الوتر وتكبيرات العيدين سنة وتعيين الركعتين الاوليين في الفرائض
الرباعي والثلاثي للقراءة وتعديل الاركان في المغرب المراد بتعديل الاركان في الصلوة
تسكين الجوارح في الركوع والسجود والقومة بينهما والقعدة بين السجدتين

وقدر

وقدر التسكين بمقدار تسبيحة وقال ابو يوسف والشافعي رحمهما الله تعديل الاركان فرض
والجهر والاخفاء فيما يجهر ويخفى لف نشر اي الجهر فيما يجهر والاخفاء فيما يخفى و
سنن غيرها اي غير الفرض والواجبات او ندب كالآداب مما يكثر تعدادها فعندنا
افعال الصلوة اما فرائض واما واجبات واما سنن واما مندوبات والواجبات
اكمال الفرائض والسنن اكمال الواجبات والآداب اكمال السنن هكذا قالوا وعند الشافعي ره
افعالها اما فريضة او سنن او مستحبات فاذا اراد الشروع في الصلوة كبر بعد رفع يديه
بلا مد الهمزة والباء ماسا بابهاميه شحمتي اذنيه غير مفرج اصابعه ولا ضام بل تركها
على حالها وقال الشافعي ره يرفع يديه حذاء منكبيه وقال مالك حذاء رأسه والمراة ترفع
يديها حذاء منكبيها هو الصحيح وروى الحسن عن ابي حنيفة ره انها ترفع حذاء اذنيها
كالرجل فان كفها ليس بعورة ويجوز الشروع في الصلوة بكل ما دل على مجرد التعظيم
كالله اكبر والله اجل او الرحمن اكبر او لا اله الا الله او غير ذلك من اسماء الله تع
ولا يشوب بما دل على التعظيم بدعاء كاللهم اغفر لي ولو كان ما دل على التعظيم بالفارسية
سواء كان يحسن العربية او لا مثل ان يقول بنام خداى بزرگ وعندهما لا يصح
بالفارسية الا ان لا يحسن العربية وعند ابي يوسف ره ان كان يحسن التكبير لا يصير شارعا
الا بالله اكبر او الله الاكبر او الله الكبير وعند مالك لا يصير شارعا الا بالله الكبير لا يجوز

القراءة في الصلوة بها اي بالفارسية الا بعذر وروي عن ابي حنيفة رح انه يجوز بلا عذر
ايضا لكن الاول هو الصحيح وبه يفتى وقال الشافعي رح لا يجوز القراءة بالفارسية اصلا
لكن ان كان لا يحسن العربية فهو امي يصلي بغير قراءة حتى لو قرا بالفارسية
يفسد الصلوة عنده ويضع يمينه على شماله تحت سرته صفة الوضع ان يضع باطن
كف اليمنى على ظاهر كف اليسرى ويحلق بالخنصر والابهام على الرسغ وهو سنة في كل قيام
فيه ذكر مسنون طويل وعند محمد رح سنة قيام فيه قراءة فتحصل عندهما في حالة الثناء و
القنوت وصلوة الجنازة وعند محمد رح يرسل فيهما ويرسل في قومة بين الركوع
والسجود وبين تكبيرات العيدين اتفاقا وعند مالك يرسل يديه في جميع الصلوة
عزيمة ويعتمد رخصة وعند الشافعي رح الافضل ان يضع يديه على الصدر ثم يثني
ويقول سبحانك اللهم الى اخره ولا يوجه اي لا يقرا اني وجهت بعد التحريمة ويتعوذ
المختار اعوذ بالله من الشيطان الرجيم وقيل المختار استعيذ بالله من الشيطان الرجيم
والتعوذ تبع للقراءة عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لا للثناء كما قال ابو يوسف رحمه الله
فيقوله المسبوق حين قام يقضي ما سبق به لا يقوله المؤتم لانه لا يقرا وعند ابي يوسف
لا يقوله المسبوق حين يقضي ما سبق به لكن المسبوق يثني اولا ولا يتعوذ بعد الثناء
ويؤخر عن تكبيرات العيدين لانه للقراءة في الركعة الاولى بعد التكبيرات وعند ابي يوسف رح

ابهام سبابه وسطى خنصر بنصر

ويتعوذ

يتعوذ قبل التكبيرات العيدين بعد الثناء ويسمي اول كل ركعة لا يسمي بين الفاتحة
والسورة وعند ابي حنيفة رح يسمي في اول صلوة فحسب وقال محمد رح يسمي بين الفاتحة
والسورة في كل ركعة اذا كان يخفي بالقراءة واما اذا كان يجهر لا يسمي بينهما وقال
مالك رح يبتدئ الامام بالفاتحة بلا ثناء وتعوذ وتسمية ويسرهن اي الثناء و
التعوذ والتسمية وقال الشافعي رح يجهر بالتسمية في الجهرية ثم يقرا الفاتحة وسورة
او ثلث ايات قصار او اية طويلة ويؤمن بعد ولا الضالين خلافا لمالك
رحمهما الله وهو رواية عن ابي حنيفة رح سرا كالمؤتم والمد في امين بلا تشديد الميم
اختيار الفقهاء والقصر اختيار اهل اللغة ثم يكبر للركوع حال كونه خافضا
منحطا ويعتمد بيديه على ركبتيه مفرجا اصابعه باسطا ظهره ولا يندب اي
تفريج الاصابع في احوال الصلوة الا في هذه الحالة ليكون امكن من الاخذ
بالركبة ولا يندب اي الضم بين الاصابع في احوال الصلوة الا في حال السجدة
ليقع رؤوس الاصابع متوجهة الى القبلة ولان الضم يكون اقدر على السجود
وفيما سواهما اي سوى الحالتين يترك الاصابع على ما عليه غير رافع في الركوع راسه
ولا منكس راسه اي يستوي راسه بعجزه ويبسط ظهره حتى لو وضع على ظهره
قدح من ماء لاستقر ويسبح اي يقول في ركوعه سبحان ربي العظيم ثلاثا وهو ادناه

لو زاد على الثلاث فضل الا اذا كان اماما ولا يطوله حتى يثقل على القوم ثم يسمع اي
يقول سمع الله لمن حمده لكان حال كونه رافعا راسه عن الركوع ويكتفي به
اي بالتسميع الامام ولا ياتي بالتحميد وقال لا ياتي الامام بالتحميد ايضا سرا و
يكتفي بالتحميد المؤتم وقال ان فوره ياتي بالتسميع ايضا وبالتحميد اربع روايات
ربنا لك الحمد ربنا ولك الحمد اللهم ربنا لك الحمد اللهم ربنا ولك الحمد وهو الاحسن والاكمل
منقول عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ويجمع المنفرد بينهما اي بين التسميع والتحميد
هو الاصح وروى ابو يوسف رح عن ابي حنيفة رح انه ياتي بالتسميع لا غير وذكر في الكافي
نقلا عن المحيط ان الصحيح عن مذهب ابي حنيفة رح انه ياتي بالتحميد لا غير ويقوم مستويا
والاستواء فاي ليس بفرض والصحيح من مذهب ابي حنيفة رح ان الانتقال فرض و
رفع الراس من الركوع والقعود الى القيام ليس بفرض الا ان الانتقال من سجدة
الى السجدة بلا رفع الراس لا يمكن فيفترض رفع الراس ليتحقق الانتقال لا لان
رفع الراس فرض بنفسه حتى لو تحقق الانتقال بلا رفع الراس بان يسجد على وسادة
فنزعت الوسادة من تحت راسه وسجد على الارض يجوز ثم يكبر في حال الانحطاط
ويسجد فيضع ركبتيه اولا ثم يضع يديه معتمدا على راحتيه وقال مالك رح ان شاء
وضع يديه اولا ثم ركبتيه وان شاء عكس فان كان اصابعه كما ذكرنا ثم يضع وجهه

بين كفيه مبديا اي مظهرا ضبعيه اي عضديه مجافيا اي مبعدا بطنه عن فخذيه وقيل
كان في الصف لا يبدي ولا يجافي كيلا يؤذي جاره موجها اصابع رجليه نحو
القبلة والسنة في السجود عندنا ان يكون على الجبهة واليدين والركبتين و
القدمين وفرضية السجود يتعلق بواحد منها وهو الجبهة وقال زفر والشافعي
يتعلق بجميعها ووضع القدمين عندنا عد من السنن الفعلية وفي القدوري فرض
السجود يتادى بوضع القدمين والجبهة والانف ويسبح اي يقول سبحان
ربي الاعلى ثلاثا وندب ان يزيد على الثلاث بعد ان يختم بالخمس او السبع فان كان
اماما لا يطول على وجه يمل القوم وتسبيحات الركوع والسجود سنة وقيل
واجبة وقال مالك لا يسبح في الركوع وتسبيح السجود فرض ويجوز السجود على كل
شيء يجد الساجد حجمه ويستقر جبهته فلو يسجد على الحنطة والشعير يجوز وان لم
يستقر جبهته لا يجوز كالدخن والجاورس ويجوز السجدة على ظهر من يصلي صلوته
اي صلوة الساجد في الزحام ولا يجوز على ظهر من لا يصلي صلوته بان لا يصلي الصلوة
او يصلي صلوة اخرى والمراة في السجود تنخفض ولا تبدي ضبعيها ولا تجافي
وتلزق بطنها بفخذيها لان الستر اليق بحالها ويرفع راسه من السجود مكبرا
كلموا في مقدار الرفع والاصح انه اذا كان الى السجود اقرب لم يجز وان كان الى

الجلوس اقرب يجوز وقيل اذا زايلت جبهته من الارض بحيث تجري الريح بين جبهته
وبين الارض ثم اعاد السجود جاز عن السجدتين ويجلس مطمئنا بقدر تسبيحة ويكبر
للسجدة الثانية ويسجد مطمئنا وتكرار السجود قيل مجرد تعبد لا يطلب حكمه كاعداد
الركعات وقيل لان الشيطان امر بسجدة فلم يفعل فيسجد مرتين ترغيما له وقيل
السجدة الاولى اشارة الى انا خلقنا من الارض والثانية انا نعاد فيها قال تعالى
منها خلقناكم وفيها نعيدكم ومنها نخرجكم تارة اخرى ويكبر للقيام ويرفع رأسه
اولا ثم يديه ثم ركبتيه عكس حال السجود فان في حال السجود يضع اولا ما هو اقرب
الى الارض كالركبتين وفي الرفع عنه يرفع اولا ما هو ابعد كالرأس ويقوم على صدر
قدميه بلا اعتماد بيديه على الارض ولا قعود وقال الشافعي رح يجلس جلسة خفيفة
ثم ينهض معتمدا بيديه على الارض والركعة الثانية كالاولى فيفعل فيها مثل
ما فعل في الاولى لكن لا ثناء ولا تعوذ ولا رفع يد فيها وقال الشافعي رح
يرفع يديه في الركوع وفي الرفع منه وعندنا لا يرفع الايدي الا في سبع مواطن
عند افتتاح الصلوة وقنوت الوتر وتكبيرات العيدين وعند استلام الحجر و
عند الصفا والمروة وعند الموقفين وعند الجمرتين وقد نظمها الشاعر شعر
ارفع يديك الذى للتكبير مفتتحا ∴ وقانتا وبه العيدان قد وصفا ∴ وذا الموقفين

الجمرتين

الجمرتين معا ∴ وفي استلام كذا في مروة وصفا ∴ واذا انتهى اي الركعة الثانية
افترش رجله اليسرى وجلس عليها وعند مالك رح يتورك حال كونه ناصبا يمناه
موجها اصابع رجليه نحو القبلة واضعا يديه على فخذيه موجها اصابعه نحو القبلة
مبسوطة وحكي عن بعض اصحابنا انه يعقد الخنصر ويحلق الوسطى مع الابهام
ويشير بسبابته يقيمها عند قوله لا اله ويضع عند قوله الا الله وهو مذهب الشافعي
والمرأة تجلس على اليتها اليسرى وتمكن وركها على الارض مخرجة رجليها عن الجانب
الايمن فان مبنى حالها على الستر ويتشهد كابن مسعود رضي الله عنه وهو التحيات
لله اي العبادات القولية لله والصلوات اي العبادات البدنية لله والطيبات
اي العبادات المالية الى اخره وهذا على مثال من يدخل على الملوك فانه يثني اولا
بلسانه ثم يخدمه ببدنه ثم يبذل ولا يزيد عليه اي على التشهد في القعدة الاولى ويقرأ
فيما بعد الركعتين الاوليين الفاتحة فقط وهو الافضل وعن ابي حنيفة رح ان
قراءة الفاتحة واجبة حتى لو تركها عامدا كان مسيئا وان تركها ساهيا يسجد للسهو
وان سبح او سكت جاز خلافا للشافعي رح ثم يقعد في الاخيرة كالاولى يعني
يفرش رجله كما تقدم وقال الشافعي رح يفترش في الاولى ويتورك في الثانية وبعد
التشهد يصلي على النبي صلى الله عليه وسلم والصلوة عندنا سنة وعند الشافعي فرض

ويدعوا بما يشبه القرآن او السنة او بالمأثور من الدعاء لا يدعوا بما لا يسأل عن الناس
وفسره بما لا يستحيل سؤاله عن العباد نحو اعطني كذا دينارا او زوجني امراة وما لا يشبه
كلامهم ما يستحيل سؤاله عن العباد نحو اللهم اغفر لي ولو قال اللهم ارزقني فلانة قيل
لا يفسد والصحيح انها تفسد ثم يسلم عن جانب يمينه والحكمة في السلام انه
المصلي كانه غائب عن الناس لا يكلمهم ولا يكلمونه وعند التحليل كانه رجع اليهم
فسلم اليهم بنية من ثمه من البشر والملك وتقدم نية البشر بناء على ما هو المختار من
مذهب اهل السنة والجماعة ان خواص بني آدم وهم الانبياء افضل من كل الملائكة
وعوام بني آدم وهو الاتقياء افضل من عوام الملائكة وخواص الملائكة افضل
من عوام بني آدم ثم يسلم عن يساره كذلك اي بنية من ثمه وقال بتسليمة
واحدة تلقاء وجهه والمؤتم ينوي في تسليمة واحدة امامه ان كان في جانبه
وينوي فيهما اي في التسليمتين ان حاذاه وعند ابي يوسف رح نواه في التسليمة
الاولى والمنفرد ينوي الملك فقط وقيل الامام لا ينوي لانه يجهر السلام
ويشير اليهم وهو فوق النية فصل يجهر الامام بالقراءة في صلوة الجمعة والعيدين وا
والفجر واولى العشائين الاصل ان النبي عليه السلام كان يجهر بالقراءة في الصلوة
كلها في الابتداء وكان المشركون يؤذونه فانزل الله تعالى ولا تجهر بصلوتك

ولا تخافت

ولا تخافت بها اي لا تجهر بصلوتك كلها ولا تخافت بها كلها وابتغ بين ذلك سبيلا
بان تجهر بصلوة الليل وتخافت بصلوة النهار فكان تخافت بعد ذلك بصلوة
الظهر والعصر لانهم كانوا مستعدين للايذاء في هذين الوقتين وتجهر في المغرب
لانهم كانوا مشتغلين بالاكل وفي العشاء والفجر لكونهم رقودا وهذا العذر وان
زال بغلبة المسلمين لكن الحكم باق وجهر بالجمعة والعيدين لانه عليه السلام
اقامهما بالمدينة وما كان للكفار قوة للايذاء اداء اي حال كون الامام يؤدي
هذه الصلوات اداء وقضاء لا يجهر في غير هذه الصلوة وقال مالك يجهر في
ظهر عرفة وقال محمد رح يجهر في صلوة الاستسقاء وقال ابو يوسف رح يجهر في صلوة
الكسوف وعند محمد رح روايتان والمنفرد فيما يجهر خير بين ان يجهر وبين
ان يخافت ان ادى الصلوة وخافت حتما ان قضى وقيل الا المنفرد اذا
قضى خير ايضا والجهر افضل كما اذا ادى وهو الصحيح وادنى الجهر اسماع غيره
وهو الصحيح وهذا عند الهندواني رح وادنى المخافتة اسماع نفسه هو الصحيح
احترازا عما يقول ادنى الجهر اسماع نفسه وادنى المخافتة تصحيح الحروف واما
ما دون تصحيح الحروف فليس بقراءة لانه مجرد تحريك اللسان لا يسمى قراءة وكذا
ادنى الجهر اسماع غيره وادنى المخافتة اسماع نفسه في كل ما يتعلق بالنطق من

من التصرفات الشرعية كالطلاق والعتاق والاستثناء وغيرها كالتسمية
على الذبيحة والايلاء والبيع حتى لو طلق او اعتق وصحح الحروف ولم يسمع نفسه
لا يقع الطلاق ولو طلق جهرا او وصل ان شاء الله تعالى وصحح الحروف ولم يسمع
نفسه يقع الطلاق ولم يصح الاستثناء وقيل الصحيح انه يكتفى في بعض التصرفات
بسماعه وفي بعضها شرط سماع غيره كما في البيع حتى لو ادنى المشتري صماخه
الى فم البايع فسمع البيع يكفي ولو سمع البايع بنفسه ولم يسمعه المشتري لا يكفي
وفرض القراءة آية وسنة القراءة في السفر ان كان حال ضرورة بان كان المصلي
على عجلة من السير او خائفا من العدو او لص الفاتحة مع اي سورة شاء
فقد صح ان النبي صلى الله عليه وسلم قرأ في سفره في الفجر المعوذتين وروى انه
قرأ قل يا ايها الكافرون وقل هو الله احد وان كان حال اختيار بان كان
آمنا اي ذا امن وقرار فيه القراءة الفاتحة ونحو البروج وانشقت في الفجر
والظهر وفي العصر والعشاء دون ذلك وفي المغرب بالقصار جدا وفي الحضر في حال
الضرورة يقرأ بما لا يفوت الوقت وفي حال الاختيار استحسنوا طوال المفصل في
الفجر والظهر او اربعين او خمسين او ستين آية وفي الركعتين في كل ركعة
عشرين آية مثلا سوى الفاتحة واوساطه في العصر والعشاء وينبغي ان يراعي

الامام

الامام حال القوم وان كانوا راغبين مع نشاطهم بالقراءة يقرأ الستين الى المائة وكونهم
كانوا كسالى يقرأ اربعين وانهم كانوا اوساطا يقرأ ما بين خمسين الى ستين
وقيل ان كانت الليالي قصارا يقرأ اربعين وان كانت طوالا في بين ستين
الى مائة وان كانت فيما بين ذلك الاربعين الى الستين وقيل ينظر الى طول
الايام وقصرها وتوسطها وقيل ان كانت الوقت وقت كسب كصيف فاربعون
وان كانت وقت فراغ كالشتاء فيما بين الستين الى المائة وفي ما بينهما
ما بين اربعين الى الستين وجعلوا الظهر مثل الفجر لاستوائهما في سعة الوقت
فيطول القراءة لتكثير الجماعة وقال في الاصل او دونه فان وقت الظهر وقت
للاشتغال بالكسب فتطويل القراءة مود الى السامة بخلاف وقت الفجر فانه وقت
فراغ من الكسب واستحسنوا اقصاره في المغرب فان مبناه على العجلة والمقصد
هو السبع السابع من القرآن يسمى به لكثرة فصوله وهو من سورة محمد وقيل من
سورة الفتح وقيل من ق الى آخر القرآن وقيل من الحجرات طواله الى البروج
ثم من البروج اوساطه الى لم يكن ثم منها قصاره الى آخره ويقرأ في حال الضرورة
في كل الصلوة بقدر مقتضى الحال قال ابو حنيفة رح والذي وحده بمنزلة الامام
في جميع ما صنع من القراءة الا انه ليس عليه الجهر وكره تعيين السورة للصلوة

كسورة الجمعة مثلا لفجر الجمعة وقيل انما يكره اذا لم يعتقد الجواز بغيرها واما اذا اعتقد الجواز
لغيرها وانما قراءها لانها ايسر عليه فلا يكره وقال الشافعي رحمه الله يستحب ان يقرأ سورة السجدة
وسورة الدهر لفجر يوم الجمعة وانما يكره ذلك في الفرائض دون السنن والنوافل و
ينصت المؤتم ولا يقرأ سواء كانت الصلوة سرية او جهرية وقال مالك رحمه الله يقرأ في
السرية لا الجهرية وقال الشافعي رحمه الله يقرأ الفاتحة في الكل ومنع المقتدي عن القراءة
ماثور من ثمانين نفرا من كبار الصحابة رضي الله عنهم وكذا ينصت ويستمع في الخطبة
اذا قرب من الخطيب فان بعد منه اختلف فيه فقيل يقرأ القرآن وقيل يدرس الكتاب
والاحوط السكوت الا اذا قرأ الخطيب يا ايها الذين آمنوا صلوا عليه وسلموا تسليما
فيصلي السامع بلسانه سرا خفيا والجماعة في الصلوة سنة مؤكدة اي تشبه الواجب
في القوة وقيل فرض وقيل فرض كفاية والاولى بالامامة الاعلم بالسنة اي
الفقه واحكام الشريعة او السنة طريقة رسول الله صلى الله عليه وسلم وشريعته وهذا
اذا لم يطعن في دينه وكان يحسن من القرآن ما يجوز به الصلوة وعن ابي يوسف رحمه الله
ان الاقرأ اولى ثم ان استووا في العلم فالاولى الاقرأ ثم ان استووا في العلم و
القراءة فالاولى الاورع ثم بعد ذلك الاسن فان ام عبد او اعرابي او فاسق
او اعمى او مبتدع او ولد زنا كره فان الجهل في العبد غالب والتقوى فيه نادر و

والاعرابي اسم لمن يسكن البادية والجهل عليه غالب والتقوى قليل حتى لو كان
الاعرابي عالما متقيا فهو كغيره في الامور الدينية واما العرب فهو من يسكن المدن جمع مدينة
فقالوا يستحب امامته والفاسق يظهر منه الخيانة في الامور الدينية فلا يؤتمن
في اهم الامور وقال مالك رحمه الله لا يجوز الصلوة خلف الفاسق والاعمى لا يحترز عن النجاسات
والمبتدع مثل الذي ينكر الرؤية للعظمة والجلال ويفضل عليا رضي الله عنه على غيره
والحاصل ان من كان من اهل قبلتنا ولم يغل في هواه حتى لا يحكم بكفره تجوز الصلوة
خلفه ويكره وان كان اهوى هوى يكفر به لا يجوز الصلوة خلفه وولد الزنا
ليس له اب يؤدبه ويربيه واما الصلوة خلف الشافعية فمن كان منهم يميل عن القبلة
او لم يتوضأ عن الخارج النجس من غير السبيلين او لم يغسل المني الذي
اكثر من قدر الدرهم لا يجوز على الاصح والا فيجوز وجماعة النساء وحدهن فانها لا تخلوا
عن ارتكاب مكروه وهو قيام الامام وسطهن او زيادة الكشف فان فعلن
تقف الامام وسطهن ولا يتقدم تحرزا عن زيادة الكشف والامام من يؤتم به
اي يقتدى ذكرا كان او انثى كذا في المغرب وحضور المرأة الشابة كل جماعة
فانه يكره لخوف الفتنة وحضور العجوز الظهر والعصر وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا تحضر
العجوز الجماعة في الصلوة كلها والفتوى اليوم على الكراهة في الصلوة كلها لظهور

الف درهم كره حضور المسجد للصلوة لانه يكره حضورهن مجالس الوعظ خصوصا عند هؤلاء
الجهالة الذين تحلوا بحلية العلماء اولى هكذا قال المشايخ ولو شاهدوا ما شاهدنا من
حضورهن في مجالس وعاظ زماننا متبرجات بزينتهن لانكروا الكل الانكار رحمهم الله
تعالى معاشر الابرار ويجوز ان يقتدي المتوضي بالمتيمم وقال محمد ره لا يجوز قيل هذا
الخلاف اذا لم يكن مع المتوضي ماء وان كان معه ماء فانه لا يؤم المتيمم المتوضي عند
ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ايضا واجمعوا على ان الغاسل يجوز ان يقتدي بالماسح
على الخف والقائم بالقاعد خلافا لمحمد ره وقد صح ان النبي صلى الله عليه وسلم صلى في مرضه
قاعدا والناس خلفه قياما وكان ابو بكر رضي الله عنه يسمع تكبير النبي صلى الله عليه وسلم
فيكبر والناس يكبرون بتكبير ابي بكر قيل وبه عرف جواز رفع المؤذنين اصواتهم بالتكبير
في الجمعة والعيدين وغيرها ويقتدي المومي بالمومي الا ان يومي المقتدي قاعدا و
الامام مضطجعا فحينئذ لا يجوز وقيل يجوز هذا ايضا وهو قول زفر ره ويقتدي المتنفل
بالمفترض وقال مالك ره لا يجوز اقتداء المتنفل بالمفترض لا يقتدي رجل بامراة
او صبي لا في التراويح ولا في السنن ولا في غيرها هو المختار وفيه خلاف الشافعي ره
وقال مشايخ بلخ يصح اقتداء البالغ بالصبي في التراويح والسنن المطلقة ولا يقتدي
طاهر بمعذور عندنا خلافا لزفر ره كمن به سلسل البول او الرعاف الدائم ولا يقتدي قارئ

بامي الامي في اللغة منسوب الى لغة العرب وهي من لم يكن يكتب ولا يقرأ فاستعير لكل من
لا يعرف الكتابة ولا القراءة وقيل منسوب الى امه يعني كما ولدته امه ولا يقتدي لابس بعار
ولا غير مومي بمومي ومفترض بمتنفل فانه لا يجوز بناء القوي على الضعيف ولا يقتدي
مفترض فرضا آخر كالظهر مثلا بمصلي مفترض فرضا آخر كالعصر مثلا وعند زفر
والشافعي ره يصح الاقتداء والامام لا يطيلها اي الصلوة فقال النبي صلى الله
عليه وسلم من ام قوما فليصل بهم صلوة اضعفهم فان فيهم المريض والصغير والكبير
وذوا الحاجة ولا يطيل قراءة الركعة الاولى على الثانية الا في الفجر وقال محمد ره
احب الي ان يطيل الاولى في الصلوة كلها والاطالة يعتبر في الآيات ان كان
بينهما مقاربة وان كان بينهما تفاوت من حيث الطول والقصر يعتبر الكلمات
والحروف وقيل ينبغي ان يكون بينهما بقدر الثلث والثلثين وهذا بيان الاولوية
واطالة القراءة في الركعة الثانية على الاولى مكروه بثلاث آيات او اكثر
وما اقل من ذلك لا يكره ويقوم المؤتم الواحد على يمينه ولا يتأخر عن الامام
وعند محمد ره يضع اصابعه عند عقب الامام وان صلى خلفه او عن يساره جاز
وهو مسيء في الاصح وان كان المقتدي اطول من الامام فوقع سجوده قدام الامام
لم يضره اذ العبرة بموضع الوقوف لا موضع السجود والاصح انه ما لم يتقدم اكثر

قدم المقتدي لا يفسد ويقوم المؤتم الزائد على الواحد خلفه وعن ابي يوسف رح انه اذا كان
اثنين يتوسطهما وان كثر القوم كره قيام الامام وسطهم ويصف الرجال ثم يصف
الصبيان ثم الخنثى ثم النساء ثم المراهقات قال عليه السلام خير صفوف الرجال اولها
وشرها آخرها وخير صفوف النساء آخرها وشرها اولها فان حاذته اي حاذت
المرأة الرجل بان صلت بجنب الرجل سواء كانت اجنبية او محرمة او منكوحة
في صلوة مطلقة فرضا او غير فرض مشتركة بينهما تحريمة واداء فسدت صلوته
اي صلوة الرجل ان نوى الامام امامتها قال الامام المحبوبي محاذاة الامرد مفسدة ايضا
والا اي وان لم ينوي الامام امامتها فسدت صلوتها اي صلوة المرأة والاشتراك
في الاداء ان يكون الرجل اماما للمرأة فيما يؤديانه او يكون لهما امام فيما يؤديانه
تحقيقا وهو ظاهر او تقديرا بان اقتدى رجل وامرأة بامام فسبقهما الحدث فتوضأ
ثم جاء وقد صلى الامام فيقضيان ما فات عنهما فلو حاذت المرأة الرجل في هذه الحالة
فسدت صلوته لوجود الشركة في التحريمة حقيقة وفي الاداء تقديرا لان لهما اماما
تقديرا فانهما لاحقان واللاحق خلف الامام تقديرا ولهذا لا يقرأ ولا يسجد للسهو
ولو كان خلف الامام حقيقة فسدت صلوته فكذا ههنا ولو كانا مسبوقين فحاذته
في قضاء ما سبق لم يفسد صلوته لانهما وان اشتركا تحريمة لكونهما بانيين تحريمتهما

على تحريمة الامام حتى لا يصح الاقتداء بالمسبوق لان احرامه احرام الامام فلا يجوز لغيره
بناء احرامه على تحريمته لكنهما لا يشتركان في الاداء اذ لا امام لهما فيما يقضيان
لا حقيقة وهو ظاهر ولا تقديرا اذ لا يتصور المتابعة فيما مر من صلوة الامام
فهما منفردان ولهذا يقرأ المسبوق ويسجد للسهو ومن شرائط المحاذاة ان
يكون الصلوة مطلقة كاملة حتى لو حاذته في صلوة الجنازة لا يفسد ومنها ان يكون
المرأة مشتهاة بان تكون بالغة او صبية مشتهاة حتى لو كانت صبية لا تشتهى
وهي تعقل الصلوة الصلوة فحاذت الرجل على الدكان والمرأة على الارض او
على العكس في الدكان مثل قامة الرجل لا يفسد الصلوة ومنها ان لا يكون بينهما حائل
حتى لو كان في مكان متحد لكن بينهما حائل كاسطوانة وما اشبهها لا يفسد
واذا وقعت معتدة ونوى امامتها يفسد صلوة من كان في يمينها ويسارها
ومن خلفها بحذائها فقط وان كن ثلثا وقعن فسدت صلوة من عن
يمينهن ومن عن يسارهن وصلوة ثلثة خلفهن الى آخر الصفوف وان كانتا
اثنتين يفسدان صلوة اربعة اثنان من الجانبين واثنان خلفهما بحذائهما
وعن ابي يوسف رح جعل المثنى كالثلث يفسدان صلوة من عن يمينهما
وعن يسارهما وصلوة رجلين رجلين الى آخر الصفوف وقيل الثلث

في الصف ٢

صفة تام فيفسد ان صلوة صفوف الرجال خلفهن كالصف التام فان قيل
لا حاجة بل لا فائدة في ذكر الشركة تحريمة لان الفساد بالمحاذاة تجري فيما بين المقتدي
بالامام والمقتدي بخليفته اذا سبق الامام الحدث واستخلف آخر مع عدم بناء تحريمتهما
على تحريمة الامام الواحد وان جعل هذه شركة في التحريمة تقديرا لم يحتج الى ذكر الشركة
تحريمة لان الشركة في الاداء لا يوجد بدونها وان كانت الشركة في التحريمة يوجد
بدون الشركة في الاداء في المسبوقين قلنا لا كلام في ان الشركة في الاداء بالمعنى
المذكور يستلزم الشركة في التحريمة ولذا اكتفى البعض بالشركة في الاداء لكنهم جاؤا
التنبيه على اللازم الخفي المبني على التقدير المذكور وعند الشافعي رحمه الله المحاذاة غير مفسدة
فصل في حكم الحدث في الصلوة مصل سبقه من غير اختياره حدث انصرف بلا توقف
حتى لو مكث بساعة صار مؤديا جزءا من الصلوة مع الحدث فيفسد ما ادى فيفسد الكل
ضرورة توضأ وبنى على صلوته واتم صلوته وقال الشافعي رحمه الله انه يستقبل الصلوة
وكان مالك رح يقول في الابتداء يبني ثم رجع وقال لا يبني وقيل المنفرد يستقبل
والامام والمقتدي يبنيان صيانة لفضيلة الجماعة ولو كان سبق الحدث بعد التشهد
توضأ ايضا وتم وسلم عند ابي حنيفة رح فان صلوته لم تتم لان الخروج بصنعه فرض
عنده وايضا لفظ السلام من الواجبات فتوضأ ليتأتى به ويخرج من الصلوة

على

على وجه المشروع وعندهما اذا قعد قدر التشهد تمت صلوته والاستيناف افضل
من البناء والامام استخلف ويجر آخر ان جذب ثوبه الى مكانه وينصرف ثم توضأ
ويتم ثمة اي في مكان التوضئ ان شاء او يعود الى مكان صلوته ان شاء ويتم
الصلوة كالمنفرد فهو مخير ايضا ان شاء اتم الصلوة في مكان وان شاء يعود
الى مكان صلوته واتم وذكر في الكافي ان العود افضل وهذا ان فرغ امامه
اي امام الامام وهو الخليفة والا اي ان لم يفرغ امامه عاد الى مكان الصلوة
وكذا المقتدي ان فرغ امامه اتم في مكان التوضئ او يعود الى مكان الصلوة
وان لم يفرغ يعود ولو جن المصلي او اغمي عليه او نام في صلوته نوما لا ينقض
وضوءه واحتلم او قهقه او احدث عمدا او اصابه بول كثير او شج رأسه فسال
الدم او ظن انه احدث بان ظن المخاط رعافا وانصرف فخرج من المسجد
ان كان يصلي في المسجد او انصرف وذهب خلفه او جاوز الصفوف ان كان
يصلي خارجه فان مكان الصفوف خارج المسجد له حكم المسجد وان تقدم قدامه
خارج المسجد فحد المجاوزة السترة وان جاوزها بطلت صلوته وان لم يكن
بين يديه سترة فحد المجاوزة مقدار الصفوف خلفه وهذا اذا كان يصلي
خارج المسجد بجماعة وان كان منفردا فحد المجاوزة موضع سجوده من كل جانب

ثم ظهر طهره وعلم انه لم يحدث فى ظن انه احدث بطلت صلوته جزاء لقوله
ولو جن اى بطلت صلوته فى جميع هذه الصور ولا يجوز البناء ولو لم يخرج
من المسجد فى ما ظن انه احدث فظهر طهره اولم يتجاوز الصفوف فى ما اذا انصرف
وذهب خلفه اولم تجاوز السترة فى ما اذا تقدم قدامه بنى على صلوته وهما او
هذا اذا لم يستخلف الظان اما اذا استخلف فسدت صلوته وان كان فى المسجد
وان استخلف القوم فسدت صلوتهم دون صلوة الامام لكن الاستخلاف عمل
كثير وجد من غير عذر و بعد التشهد ان عمل ما ينافيها وان كان حدثا عمدا تمت
صلوته ولا اعادة عليه لانه لم يبق عليه شئ من الاركان وفيه خلاف الشافعي رح
ولكن يفسد صلوة المسبوق لوقوع المنافى فى خلال صلوته وان وجد ههنا
اى بعد التشهد رؤية المتيمم الماء ونحوه مثل ان كان ماسحا فانقضت مدة مسحه
بعد التشهد او خلع خفيه بعمل يسير بان يكون الخف متسعا فان احتاج فى الخلع
الى معالجة تمت صلوته بالاتفاق او كان اميا فتعلم سورة قيل المراد بالتعلم
التذكر لان التعلم يحتاج الى تعليم وهو فعل ينافى الصلوة فيتم صلوته بالاتفاق
وقيل المراد تعلم بلا عمل كثير او كان عريانا فوجد بعد التشهد ثوبا او كان يصلي
مومئا فقدر على الركوع والسجود او تذكر فائتة عليه قبل هذه الصلوة التي

هو فيها او احدث الامام القارى فاستخلف اميا او طلعت الشمس فى الفجر او
دخل وقت العصر فى الجمعة او كان ماسحا على الجبيرة فسقطت عن برء او
كان صاحب عذر فانقطع عذره كالمستحاضة ومن فى معناها فان المستحاضة
اذا توضأت مع السيلان وشرعت فى الظهر وقعدت قدر التشهد فانقطع الدم
ودام الانقطاع الى غروب الشمس فانها تعيد الظهر عنده كما لو انقطع الدم فى خلال
الصلوة فسدت ما صلى عند ابى حنيفة ره لفرضية الخروج بصنعه عنده ٢
فاعتراض هذه العوارض عنده بعد التشهد كاعتراضها فى خلال الصلوة ولو اعترض
هذه العوارض فى خلال الصلوة يفسد اتفاقا فكذا ههنا لا يفسد الصلوة عندهما
بل تمت الصلوة لان الخروج بصنعه ليس بفرض عندهما فاعتراض هذه العوارض
فى هذه الحالة كاعتراضها بعد التسليم ولو اعترضت بعده لا يفسد الصلوة
وكذا ههنا وهذه المسائل الخلافية مشهورة بالمسائل الاثنى عشرية لانها بلغ
العدد فى الروايات المشهورة وقد يزاد عليها مسائل منها اذا كان يصلى
بالثوب وفيه نجاسة اكثر من قدر الدرهم ثم وجد من الماء ما يغسل به النجاسة
فى هذه الحالة ومنها انه يقضى صلوة الفجر فدخل وقت الزوال فى هذه الحالة ومنها
انه يقضى صلوة الظهر فى وقت العصر فغربت الشمس فى هذه الحالة فصل

كاعتراضها بدل

فيما يفسد الصلوة ويكره فيها يفسدها الكلام مطلقاً عمداً او سهواً او خطاءً او في النوم
وقال الش فعره لا يفسد اذا كان ناسياً او مخطياً والسلام عمداً بخلاف السلام
ساهياً بان سلّم على ظنّ انه اتم الصلوة فانه يفسد الصلوة اتّى اذا سلّم في خلال
الصلوة فهو ناس لصلوته فسدت صلوته وقيل السلام مفسد مطلقاً ناسياً
او ساهياً او عامداً ورده اي ردّ السلام مطلقاً سواء كان سهواً او خطاءً
او عمداً فانه مخاطبة فله حكم الكلام والانين هو صوت المتوجع كقوله آه ونحوه
كالتأوه بان قال أوه وكالتأفف وهو اظهار التبرم والسآمة فكلمة اف
وغير ذلك مما له صوت وحروف والبكاء بصوت لوجع او مصيبة او غير ذلك الّا ان
يكون البكاء لامر الآخرة من ذكر الجنة او النار فان مرجعه الى سؤال الجنة والتعوذ
من النار ولو خرج لهما لم يفسد صلوته والتنحنح بلا عذر بان لم يكن مضطراً اليه
بل كان لتحسين الصوت ان ظهر به حرف نحو اُحْ بالفتح والضم فان كان بعذر
بان كان مضطراً اليه لاجتماع البزاق في حلقه فهو عفو وتشميت عاطس
اي دعاءه بنحو يرحمك الله واما العطاس فلا يفسد وان حصل به تكلم لانه مضطر
اليه طبعاً مثل ان سمع حروف هجاءة مثل أَصْهَبْ فانه يكون لبعض الناس
على هذه الهيئة والجشاء ان حصل به حروف ولم يكن مضطراً اليه يفسد والا لا يفسد

ولو خرج بهما

واذا

واذا قال العاطس يرحمك الله لم يفسد لانه بمنزلة ان يقول يرحمني الله واذا قال
العاطس او السامع الحمد لله في نفسه لا يفسد وروى محمد ره عن ابي حنيفة ره
ان قال العاطس الحمد لله في نفسه ولا يحرك لسانه فلو حركه تفسد صلوته و
جواب الكلام ان كان بغير الذكر او القراءة فهو مفسد وهو ظاهر ولو كان الجواب
بالذكر هو اعم من القرآن نحو ان يسمع خبراً سارّاً فاجاب بالحمد لله او خبراً سوءاً
فاجابه قال انا لله وانا اليه راجعون او خبراً عجيباً فقال سبحان الله او
قال لا اله الّا الله تفسد وقال ابو يوسف ره لا يكون مثل هذا مفسداً وهذا الخلاف
فيما اذا اراد الجواب امّا اذا اراد الاعلام بانه في الصلوة لم يفسد بالاجماع
وقيل الاسترجاع بقصد الجواب مفسد اتفاقاً وكذا يفسد اذا كان بين يديه
كتاب او مرّ به رجل اسمه يحيى فقال يا يحيى خذ الكتاب بقوة وقصد خطابه او كان
في سفينة وابنه خارج عنها فقال يا بني اركب معنا مخاطباً له او مرّ به رجل
اسمه موسى وفي يمينه شيء فقال وما تلك بيمينك يا موسى وقصد به خطابه والفتح
لقاري القرآن سواء كان القاري مصلياً اولا وهذا اذا اراد الفتح والتعليم
امّا اذا اراد قراءة القرآن لا يفسد صلوته الّا ان يفتح لامامه فانه لا يفسد
ثم قيل ينوي الفاتح بالفتح على امامه التلاوة والصحيح انه ينوي الفتح على امامه

دون القراءة قالوا هذا اذا ارتج وا غلق على الامام قبل ان يقرا ما يجوز به الصلوة

او بعد ما قرا

او بعد ما قراء ولم تحول الى آية اخرى اما اذا قراء وتحول يفسد صلوة الفاتح والصحيح انه لا يفسد بكل حال ولو اخذ الامام منه قيل انه يفسد صلوته والصحيح انه لا يفسد ولا ينبغي للمقتدي ان يفتح من ساعته فربما يتذكر الامام من ساعته ولا ينبغي للامام ان يلجئهم الى الفتح والقراءة خلفه بل يركع ان قراء ما يجوز به الصلوة وقيل ان يقراء قدر المستحب من القراءة والا ينتقل الى آية اخرى والقراءة من مصحف قليلا كانت او كثيرا وقيل اذا قراء آية يفسد والا فلا وقيل اذا قراء مقدار الفاتحة يفسد والا فلا وهذا عند ابي حنيفة ره وقالا لا يفسد ولكن يكره وعند الشافعي ره يجوز بغير كراهة ولو نظر الى كتاب وفهم ما فيه قيل يفسد على قول محمد ره وعند ابي يوسف ره لا يفسد والصحيح انه لا يفسد اجماعا وقال بعض المشائخ يجب على المصلي ان لا يضع الجزء الذي بين يديه اذ ربما كتب فيه الجزء الاول او الجزء الثاني فينظر في ذلك ويفهم فيدخل في ذلك الاختلاف فيجب ان يحترز عن هذا والسجود على نجس وعن ابي يوسف ره يفسد السجدة لا الصلوة حتى لو اعادها على موضع طاهر صح اما لو كانت النجاسة في موضع الكفين والركبتين فانه يجوز صلوته خلافا لزفر والشافعي رحمهما الله والدعاء بما يسال عن الناس نحو اللهم البسني ثوبا اللهم زوجني فلانة وعند الشافعي ره لا يفسد والاكل والشرب عمدا كان او سهوا قليلا او كثيرا وان كان بين اسنانه شيء فابتلعه لا تفسد صلوته وقال بعضهم هذا اذا كان اقل من قدر الحمصة وان كان قدر الحمصة يفسد صلوته كما يفسد صومه كذا في الخلاصة وقال بعضهم ان كان ما دون ملا الفم لا يفسد صلوته ويفسد صومه والعمل الكثير اي ما يحتاج الى اليدين عند بعض المشائخ

على كمه والسجود اي وضع الجبهة او الانف شمس الدين محمد

او يستكثره المصلي بنفسه عند البعض قيل هذا اقرب الى مذهب ابي حنيفة ره فوّابه التفويض الى
راي المبتلى به كما في استكثار البعرة في اباد الفلوات او يظن الناظر انه عامل غير مصل قيل عامة
المشايخ على هذا او كره في الصلوة كل هيئة فيها ترك الخشوع كان شمر كميه بعمل صحر اما لو كان شمره بعمله
قبل الصلوة وكالاقعاء والتربع وغمز الاصابع او عدها حتى تصوت والالتفات يمنة ويسرة
مع لي العنق واما الالتفات بموخر العين من غير لي فلا يكره فان النبي عليه السلام كان يلاحظ
اصحابه بموق عينه وقلب الحصى ليسجد الا ان لا يمكنه من السجود فيسوي ويقلب مرة واحدة ولا يزيد
عليها وقيل او مرتين ومسح جبهته من التراب فيها قيل لا باس ان يمسح العرق من جبهته في الصلوة
والسجود على كور عمامته وافتراش ذراعيه هو بسطهما على الارض في حال السجود وهذا في حق الرجل
واما المرأة فينبغي ان تفترش ذراعيها عليها كما مر وعقص شعره هو ان يجمع شعره على هامته ويشده
بخيط او بخرقة او بصمغ ليتلبد وقيل ان يلف ذوائبه حول راسه كما يفعله النساء في بعض الاوقات
وسدل الثوب هو ان يضع الرداء او القباء على كتفيه ولم يدخل يديه في الكمين وهو مكروه
سواء كان تحته قميص او لا او كفه هو رفعه من بين يديه او من خلفه عند السجود وتخصيص الامام
بمكان مثل ان يقوم الامام وحده في محراب كبير او يقوم وحده على دكان والقوم على الارض
او بالعكس وارتفاع الدكان مقدر بقامة الرجل وقيل بمقدار ما يقع به الامتياز وقيل بمقدار
ذراع اعتبارا بالسترة وعليه الاعتماد وفي الكافي انما يكره الانفراد بمكان اعلى من القوم

او اسفل

او اسفل اذا لم يكن معه احد فان كان بعض القوم معه لا يكره به جرت العادة في الجوامع وقيل انما
يكره ان يكون القوم على اذا لم يكن فيه علة عذر اما عند العذر فلا يكره كما في الجمعة فان القوم يقومون
على الوقوف والامام على الارض ولم يكره احد لضيق المكان ويروى مثل ذلك عن الفقيه ابي الليث
ره في قيام الامام وحده في الطاق انه لا يكره ان ضاق المسجد على القوم لا يكره ان قام مع الامام
القوم في المسجد ولكن يسجد وحده في الطاق اي المحراب فان المعتبر موضع القدم ويكره القيام
خلف صف وجد فيه فرجة ويكره صورة حيوان في ثوبه سواء كانت الصورة منسوجة
في الثوب او منقوشة عليه بخلاف صورة غير الحيوان كصورة الشجر والكواكب مثلا وفي سجوده
بان وقع السجود على الصورة اما اذا صلى على بساط مصورة ولكن لا يسجد على الصورة بان كانت
الصورة على موضع قعوده وقيامه لا يكره وفي المبسوط لم يفصل في الكراهة بين ان يسجد على الصورة
او لا يسجد نظرا الى ان البساط الذي يصلى عليه معظم بالنسبة الى ساير البسط فكان فيه
تعظيم الصورة وفي جهته بان يكون الصورة فوق راسه منقوشة في السقف او معلقة في الهواء
او يكون بحذائه في جانب القبلة او على يمينه او شماله غير خلف وتحت فلا يكره الصلوة اذا كانت
خلف المصلي او تحت قدمه كما لا يكره الصلوة اذا كانت الصورة في الثوب او المسجد او جهة
غير خلف وتحت ان صغرت الصورة جدا بحيث لا يبدو للناظر الا بالتامل او ان
محي راسها بان تخاط بخيط بحيث لا يبقى للراس اثر ولو خيط ما بين الراس والجسد

لم يعتبر لان من الطيور ما هو منطوق وكره الصلوة في ثياب البذلة اي البالية وهي ما لا يلبس
عند الذهاب الى الاكابر بل يلبس في البيت وحسر راسه اي حاسر الراس الا ان يكون حسر الراس
تذللا اي لاجل التذلل لنفسه وعدم مبالاة بالنفس لا بالصلوة وكره عد ما يقرأ من الآيات والتسبيحات
باليد في الصلوة وكذا عد السور وقالا لا باس به في الفرائض والنوافل جميعا وقيل لا خلاف في التطوع
انه لا يكره وانما الخلاف في الفرائض وقيل كره في الفرائض والخلاف في النوافل قال الفقيه ابو جعفر
وجدت رواية عن اصحابنا انه يكره فيهما ثم السلف كانوا يختلفون في عد الآي والتسبيح في غير الصلوة
فمنهم من كان يكره ذلك ويقول هو بدعة لقول السلف تذنب ولا تحصي وتسبح وتحصي قال مشايخنا
والصواب انه لا ينهى الضعفاء عن عد النواة فذلك اسكن للقلوب وكره غلق باب المسجد
في الصحاح اغلقت الباب فهو مغلق وغلقت الباب غلقا لغة ردية متروكة وقالوا انما يكره
الغلق في الزمان واما في زماننا فلا باس به اذا خيف على متاع المسجد في غير اوان الصلوة والتدبير
في ذلك الى اهل المحلة فانهم اذا اجتمعوا على رجل وجعلوه متوليا لامر المسجد بغير اذن القاضي كان متوليا
والوطي والحدث فوقه فان سطح المسجد له حكم المسجد حتى لو قام على سطحه مقتديا بالامام صح ولو صعد اليه
المعتكف لم يفسد اعتكافه ولم يحل للجنب والحائض الوقوف عليه لا يكره الوطي والحدث فوق بيت
اعد فيه مسجد للصلوة فيه بان كان له محرابا والتقييد بالفوق اتفاقي لجواز الجماع ودخول الجنب والحائض
في مسجد البيت من غير كراهة واما المواضع المتخذة لصلوة الجنازة فعن بعض اصحابنا ان هذه الامور

يكره

يكره فيها كما في المساجد التي على الشوارع قال الامام السرخسي ره والاصح انه ليس لهذا الموضع حرمة المسجد
اذ لا باس بادخال الميت فيه مع انا امرنا بتجنيب المساجد عن الموتى وليس لهذا الموضع الا نظير الموضع
المعد لصلوة العيد وذلك لا ياخذ حكم المسجد فكذا هذا واما المسجد الجامع فهو اعظم المساجد حرمة والمساجد المبنية
على الشوارع له حكم المسجد الا انه لا اعتكاف فيه لا يجوز اذ ليس له امام ومؤذن معلوم وفي فتوى الصدر الشهيد
المسجد المتخذ للجنازة او العيد مسجد في حق جواز الاقتداء وان انفصل الصفوف رفقا بالناس وفيما عدا ذلك
ليس له حكم المسجد ولا يكره تزيينه ونقشه بالجص والساج وماء الذهب وقيل هو مكروه وقيل قربة
لان داود عليه السلام بنى مسجد بيت المقدس من الرخام والزمرد ووضع قبة على راس القبة كبريت
احمر يضيء حتى ان الغزال يغزلن في ضوءها بالليالي من مسافة اثني عشر ميلا وهذا اذا فعل من مال
نفسه اما المتولي يفعل من مال الوقف ما يحكم البناء كالتجصيص دون النقش فلو فعل ضمن وقيل يضمن
في التجصيص ايضا وان اجتمعت اموال المسجد وخاف الضياع بطمع الظلمة فيها لا باس به حينئذ ولا
يكره صلوته متوجها الى ظهر من لا يصلي يتحدث او لا يتحدث قيد بالظهر لانه اذا صلى الى وجه انسان
يكره وقتل الحية والعقرب فيها ويستوى فيه جميع الحيات هو الصحيح وقيل يحل قتل غير الجنية وهي
ان يكون سود الا قتل الجنية وهي ان يكون بيضاء وقيل هذا اذا امكن القتل بضربة فان احتاج الى
ضربات يستقبل الصلوة والاظهر ان الكل سواء قالوا انما يباح قتلهما في الصلوة اذا مر بين يديه
وخاف الاذى منهما وان لم يخف يكره ويأثم المار بالمرور امام المصلي ولا يفسد صلوته وقال

بعض اصحاب الظواهر ان مرت امرأة تفسد صلوته وانما يأثم المار اذا صلى في مسجد صغير ولم يكن بين المصلي
والمار حايل كاسطوانة او غيرها واما ان كان المرور في غيره اي في غير المسجد الصغير كالصحراء والمسجد الكبير
كالجامع ففيما اي يأثم المار ان كان المرور في موضع ينتهي اليه بصره اي بصر المصلي حال كونه خاشعا
ناظرا في سجدة اي في موضع سجوده وهذا حال قيامه وينظر في صدور قدميه حال ركوعه وفي ارنبة انفه
حال سجوده وفي حجره حال قعوده وفي منكبيه حال سلامه وقيل المسجد الجامع كالصغير وهذا اذا لم يكن المصلي
على الدكان ويأثم المار ان حاذى الاعضاء اي اعضاء المار الاعضاء اي اعضاء المصلي ان صلى
على الدكان وذلك بان لم يكن الدكان على قدر قامة المار اما اذا كان على قدر قامة المار لا يأثم
المار بحذائه وهذا اذا لم يكن بين المار والمصلي سترة اي خشب بقدر ذراع ونحوه وغلظه اصبع
وان كانت سترة لا يأثم المار وينبغي ان يغرز السترة ان كانت الارض رخوة واما اذا كانت
صلبة ولم يمكنه الغرز يلقيه طولا لا عرضا واذا لم يكن معه شيء يغرزه او يلقيه فهل يخط على الارض
قال محمد ره الخط ليس بشيء وقال الشافعي يخط خطا وبه قال بعض مشايخنا المتأخرين فمنهم قال
يخط طولا لا عرضا وقيل يخط شبه المحراب حذاء احد حاجبيه قال النبي صلى الله عليه وسلم ما
ما صلى الى شجر او عود او عمود الا صار جعله على حاجبه الايمن او الايسر ولم يقصده قصدا بالمواجهة
بقربه اي المصلي قال النبي صلى الله عليه وسلم من صلى الى سترة فليدن منه وان صلى القوم بجماعة
يكفي سترة الامام له ولهم وجاز تركها اي ترك السترة عند عدم المرور والطريق بان يصلي

في موضع

في موضع لا يكون ممرا او لا يظن مرور احد امامه كالصحراء ونحوها ويدرأ المصلي المار بالتسبيح او الاشارة
باليد او الرأس او العين او غيرها ويكره الجمع بين التسبيح والاشارة ان عدم سترة او مر بينه اي بين
المصلي وبينها اي بين السترة

فصل

في الوتر والنوافل الوتر ثلاث ركعات وقال
الشافعي ره الافضل يوتر بركعة واحدة وجب عندهما وعند الشافعي رحمهم الله انه سنة وعن ابي حنيفة ره
انه فرض اي عملا وهو قول زفر ره وعنه انه سنة اي ثبت وجوبه بالسنة بسلام واحد وعن الشافعي
ره الوتر ثلاث ركعات بتسليمتين وهو قول مالك ره فاقل الوتر عند الشافعي ره ركعة واحدة واكثره
احد عشر ركعة وقيل ثلاث عشر ركعة وقبل ركوع الركعة الثالثة وعند الشافعي بعده يكبر رافعا
يديه ثم يقنت فيه اي في الوتر ابدا خلافا للشافعي ره فانه يقنت في النصف الاخير من رمضان
لا غير دون غيره اي لا يقنت في غير الوتر خلافا للشافعي ره فانه يقنت في الفجر قيل ومن لم يعرف
القنوت يقول يا رب ثلاث مرات ثم يركع واختيار ابي الليث انه يقول اللهم اغفر لي واختيار
اكثر المشايخ انه يقول اللهم ربنا آتنا في الدنيا حسنة وفي الآخرة حسنة وقنا عذاب النار ويقرأ
في كل ركعة منه الفاتحة وسورة اي سورة كانت ولا ينبغي ان يقرأ سورة معينة على الدوام
ويتبع امام الشافعي ره القانت بعد ركوع الوتر في النصف الاخير من رمضان لا يتبع القانت
في الفجر وعند ابي يوسف ره يتبع القانت في الفجر ويقنت بل يسكت قائما هو الاصح وقيل
يقعد ودلت المسئلة على جواز الاقتداء بالشافعي ره واذا علم المقتدي من الشافعي ره ما يفسد

صلوته كالقعود والحجامة ونحوها لم يجز الاقتداء وقد ذكرناه وسن قبل فريضة الفجر ركعتان وكذا بعد الظهر
وبعد المغرب وبعد العشاء ركعتان وقبل الظهر اربع ركعات بتسليمة واحدة ولو اداها بتسليمتين
لايكون معتدا به عندنا وعند الشافعي ره بتسليمتين الاصل في هذه السنن قوله عليه الصلوة والسلام
من ثابر اى واظب على ثنتي عشر ركعة في اليوم والليلة بنى الله بيتا في الجنة ركعتين قبل الفجر واربع
قبل الظهر وركعتين بعدها وركعتين بعد المغرب وركعتين بعد العشاء وسن قبل الجمعة اربع ركعات
وبعدها اربع ركعات بتسليمة واحدة فان النبي صلى الله عليه وسلم كان يتطوع قبل الجمعة باربع
ركعات وبعدها باربع وعند ابي يوسف ره السنة بعد الجمعة ستة ركعات بسلام اربع ثم ركعتان
وحبب للاربع قبل العصر وقبل العشاء وبعده وانما كانت مستحبة لعدم مواظبة النبي صلى الله عليه وسلم
حتى لو تركت لا توجب اساءة ثم اقوى السنن ركعتا الفجر ثم ركعتا المغرب فان النبي صلى الله عليه وسلم
لم يدعهما في حضر ولا في سفر ثم السنة التي بعد الظهر فانها متعلق عليها واما التي قبلها فقد قيل انها للفصل
بين الاذان والاقامة ثم التي بعد العشاء ثم التي قبل الظهر ثم التي قبل العصر ثم التي قبل العشاء ومنهم
من قال اقواها بعد سنة الفجر التي قبل الظهر قالوا والافضل في السنن ان يؤدى في البيت الا التراويح
والصحيح ان الافضل ما كان عن الريا ابعد وللخشوع اجمع وفي شرح الشهيد ان القيام بالسنة متصلا
بالفرض مسنون وكره مزيد النفل على اربع بتسليمة واحدة نهارا وكره مزيد النفل على ثمان ليلا
فان النبي صلى الله عليه وسلم لم يزد على ذلك ولولا الكراهة لزاد تعليما والاربع افضل في الملوين

اى الليل

اى الليل والنهار وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله الافضل في الليل مثنى مثنى وعند الشافعي ره الافضل
فيهما مثنى مثنى ولزم النفل بالشروع فيه حتى لو افسده يجب عليه القضاء خلافا للشافعي ره وكذا لو شرع
في النفل عند الطلوع او الزوال او الغروب لزمه وان افسده فعليه القضاء خلافا لزفر ره الا اذا شرع
في النفل بظن انه واجب عليه كما اذا صلى فرض الظهر ونسي فظن انه لم يصل وشرع فيه فتذكر انه
قد صلاها فما شرع فيه نفل ولا يلزم بالشروع ولا يجب اتمامه حتى لو نقضه لا يجب عليه القضاء ولو شرع
في صلوة النفل بنية الاربع ونقضت تقضى ركعتان لو نقض في الشفع الاول ولا يقضي الشفع الثاني
فانه لم يشرع في الشفع الثاني وعند ابي يوسف ره يقضي اربعا او قعد قدر التشهد للشفع الاول وقام الى
الثالث ونقض في الشفع الثاني ففي هذه الصورة ايضا قضى ركعتين وترك القراءة في ركعتي الشفع
الاول يبطل التحريمة عند ابي حنيفة ره حتى لا يصح بناء الشفع الثاني عليها والترك في احدهما لا يبطل التحريمة
عنده بل يفسد الاداء فيصح بناء الشفع الثاني عليها وترك القراءة عند محمد ره في ركعة واحدة في الشفع
الاول يبطل التحريمة حتى لا يصح بناء الشفع الثاني عليها وترك القراءة عند ابي يوسف ره لا يبطل التحريمة اصلا
سواء كانت الترك في ركعة واحدة او ركعتين بل يوجب فساد الاداء فيصح بناء الشفع الثاني عليها اذا تمهد
هذه الاصول فاعلم ان الاقسام باعتبار ترك القراءة في صلوة رباعية منحصرة في ثمانية لان ترك القراءة اما في جميع
ركعاتها او بعض ركعاتها وذلك البعض اما ركعة واحدة من الشفع الاول او الشفع الثاني فهذه ثلثة
الاول الترك في جميع الركعات والثاني الترك في ركعة واحدة فقط من الشفع الاول والثالث الترك في ركعة

لالالالا يقضي ركعتين عندهما وعند ابي يوسف ...
لالالاقراء تقضي ايضا ركعتين عندهما وعند ابي يوسف ...
قراء لالالا تقضي اربعا عندهما وعند محمد ركعتين
قراء لاقراء لا تقضي اربعا ايضا عندهما وعند محمد ركعتين
لالاقراء قراء تقضي الاوليين بالاتفاق
قراء قراء لالا تقضي الاخريين بالاتفاق
قراء لاقراء قراء تقضي الاوليين بالاتفاق
قراء قراء لاقراء تقضي الاخريين بالاتفاق

واحدة فقط من الشفع الثاني وان كان ذلك البعض الذي ترك فيه القراءة ركعتين فاما الشفع الثاني
الاول او الشفع الثاني او احدى الركعتين من الشفع الاول والاخرى من الشفع الثاني فهذه ثلثة اقسام
اخرى وهو ظاهر وان كان ذلك البعض الذي ترك فيه القراءة ثلاث ركعات وهو قسمان آخران اما ان يكون
الترك في الشفع الاول مع ركعة من الشفع الثاني او بالعكس فظهر ان الاقسام ثمانية فيقضي اربعا عند ابي حنيفة رح
فيما ترك القراءة في احدى ركعتي الشفع الاول مع كل الشفع الثاني او ترك القراءة في احدى ركعتي
الشفع الاول مع بعضه اي بعض الشفع الثاني ففي هاتين الصورتين يقضي اربعا عند ابي حنيفة رح بناء
على اصله ان ترك القراءة في ركعة من الشفع الاول لا يبطل التحريمة فيصح شروعه في الشفع الثاني ولما ترك
القراءة في كله او بعضه فقد افسده فوجب قضاؤه وقضاء الشفع الاول ايضا واجب بناء على افساده
بترك القراءة في احدى ركعتيه ويقضي اربعا عند ابي يوسف في اربع مسائل وهي التي يوجد الترك
في الشفعين منها اثنان هاتان اللتان يقضي عند ابي حنيفة رح فيهما اربعا واخريان ان
ان ترك القراءة في جميع الركعات او في كل الشفع الاول واحدى الشفع الثاني فبناء على اصل ابي يوسف رح
ان ترك القراءة في كل الشفع الاول لا يبطل التحريمة فيصح شروعه في الشفع الثاني وقد افسد الشفعين بترك
القراءة فيقضي اربعا ويقضي عند ابي حنيفة رح في الباقي اي في الاقسام الباقية وهي ست مسائل
ركعتين ويقضي ايضا عند ابي يوسف رح في الاقسام الباقية وهي اربع مسائل ركعتين ويقضي
عند محمد رح ركعتين في الكل اي في الاقسام الثمانية بناء على اصله ان ترك القراءة في ركعة من الشفع الاول

يبطل

يبطل التحريمة ففيما اذا ترك القراءة في كل الشفع الاول او بعضه لم يصح شروعه في الشفع الثاني فلا يجب قضاؤه
ولكن لو افسد الشفع بترك القراءة يجب قضاؤه وفيما اذا لم يترك القراءة في الشفع الاول صح شروعه
في الشفع الثاني واذا ترك القراءة في كل الشفع الثاني او بعضه افسده فيجب قضاؤه وان لم يقعد
في الوسط اي في القعدة الاولى من النفل الرباعي واتمه او نوى ان يصلي اربعا واتم اثنين اي قعد
قدر التشهد ثم نقض فلا شيء عليه في الصورتين وينبغي ان يفسد الشفع الاول ويجب قضاؤه في الصورة
الاولى بناء على ان كل شفع من النفل صلوة على حدة ومع ذلك لا يفسد قياسا على الفرض وعند محمد رح
القعدة الاولى في الرباعي من النفل مثل فرض ويجوز ان يتنفل راكبا على الدابة مومئا في الركوع والسجود
خارج المصر متوجها الى جهة غير القبلة بل الى اي جهة توجهت دابته سواء قدر على النزول او لا وسواء
كان مسافرا او مقيما خرج لحاجة وقيل اذا خرج من المصر فرسخين او ثلاثة يجوز ان يصلي على الدابة وقيل
بقدر الميل ولو كان على سرجه قذر يجوز ايضا وقيل ان كان في موضع الجلوس او الركابين قذر اكثر
من قدر الدرهم لا يجوز والصحيح انه يجوز ولا يجوز في المصر عند ابي حنيفة رح وعند محمد رح يجوز ويكره وعند ابي
يوسف رح لا يكره ومن الناس من يقول لا بد من الاستقبال في ابتداء الصلوة الا ان اصحابنا لم يأخذوا
به وفي الخلاصة كيفية الصلوة على الدابة ان يصلي بالايماء ويجعل السجود اخفض من الركوع ولا يضع
راسه على شيء سائرة كانت الدابة او واقفة ويجوز ان يصلي المكتوبة على الدابة بعذر ولا يجوز بلا عذر
ومن الاعذار الخوف من اللص والسبع وطين المكان ونزول المطر وكون الدابة جموحا لا يمكنه

الركوب بلا معين وكون الراكب شيخا لا يمكن ان يركب وليس من يركبه هناك وكون التخلص في البادية
والقافلة يسير ويخاف على نفسه اذا نزل ويتنفل قاعدا مع قدرة قيامه ابتداء حال الشروع واختلفوا
في كيفية القعود قال لو ان يصلي التطوع قاعدا بعذر او بغير عذر ففي التشهد يقعد كما في التشهد سائر
الصلوة اجماعا واما في حالة القيام فعن محمد رحمه الله ان شاء قعد كذلك وان شاء تربع وان شاء
احتبى وعن ابي يوسف انه يحتبي وعن محمد انه يتربع وعن زفر انه يقعد كما في التشهد وذكر الفقيه ابو الليث
ان الفتوى على قول زفر وان شرع في النفل قائما ثم قعد مع القدرة على القيام جاز ولكن كره
تنفله حال قعوده بقاء اي حال بقاء الصلوة وان قعد بعذر جاز بغير كراهة وعندهما لا يجوز القعود
بلا عذر بقاء وان افتتح النفل خارج المصر راكبا ونزل لا تفسد صلوته وبنى على ما صلى ما بقي من صلوته
واتمها فانه اذا شرع راكبا كان له ان يأتي بالايماء رخصة وان يأتي بالركوع والسجود عزيمة فان
التزام الشيء ناقصا لا ينافي اداءه كاملا بقاء وبعكسه اي ان افتتح النفل نازلا وركب لا يبني وقيد
صلوته وعليه استقبال الصلوة وعن ابي يوسف انه يستقبل الصلوة فيهما وكذلك عن محمد انه يستقبل
اذا نزل بعد ما صلى ركعة وعن زفر انه يبني فيهما ويسن ان يجتمع الناس في شهر رمضان بعد العشاء فيصلي
بهم امامهم التراويح عشرين ركعة قبل الوتر او بعده خمس ترويحات على كل ترويحة اي اربع
ركعات جلسة بقدرها اي بقدر اربع ركعات الترويحة ايصال الراحة ثم اطلقت على كل اربع
ركعات من الصلوة المذكورة لاستراحة الناس بعدها والاصل فيه ما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم

خرج

خرج ليلة في شهر رمضان فيصلي بالناس عشرين ركعة واجتمع الناس في الليلة الثانية فخرج
وصلى بهم فلما كانت الليلة الثالثة كثر الناس ولم يخرج وقال عرفت اجتماعكم لكني خشيت ان
تفرض عليكم وكان الناس يصلونها فرادى الى ايام عمر رضي الله عنه فرأى ان يجمعهم على امام فجمعهم
على ابي ابن كعب رضي الله عنه وكان يصلي بهم خمس ترويحات يجلس بين كل ترويحتين ومذهب
اهل المدينة انهم يصلون بين كل ترويحتين اربع ركعات فرادى واهل مكة يطوفون بين كل ترويحتين
اسبوعا واهل كل بلد بالخيار يسبحون او يهللون او ينتظرون سكوتا واختلف المشايخ في وقتها
قال من مشايخ بلخ وقتها جميع الليل قبل العشاء وبعده وقبل الوتر وبعده وقال جماعة من مشايخ
بخارا وقتها بعد العشاء وقبل الوتر حتى لو صلاها قبل العشاء او بعد الوتر لم يؤدها في وقتها والجمهور
على ان وقتها بعد العشاء الى الفجر قبل الوتر او بعده لا قبل العشاء والسنة فيها الجماعة على الكفاية
عند الجمهور حتى لو ترك اهل مسجد اساءوا ولو اقامها البعض فالمتخلف عن الجماعة تارك للفضيلة
ولم يكن مسيئا وعن ابي يوسف انه من قدر ان يصلي في بيته كما يصلي مع الامام فالصلوة في بيته
افضل وقال مالك والشافعي رحمهما الله التفرد فيها افضل وهي سنة الرجال والنساء وقال بعض
بعض الروافض سنة الرجال دون النساء وقال مالك هي التراويح ستة وثلاثون ركعة ويسن
الختم في التراويح مرة وقيل يقرأ كما يقرأ في المغرب وقيل كما يقرأ في العشاء والصحيح انه
يقرأ في كل ركعة عشر آيات اذ به يحصل الختم مرة لان عدد الركعات ستمائة وآيات القرآن ستة آلاف

وشيء وفي الكافي انه يختم في الليلة السابعة والعشرين لكثرة الاخبار انها ليلة القدر واما الختم
فيها مرتين فهو فضيلة وثلاث مرات افضل كما كان عادات اهل الاجتهاد بانهم كانوا يختمون
في كل عشرة ليالي وعن ابي حنيفة انه كان يختم في رمضان احدى وستين مرة ثلاثين في الايام وثلاثين
في الليالي ومرة في التراويح ولا يترك الختم لكسل القوم وفي المحيط اذا ختم في التراويح مرة ثم لم يصل
تراويح بقية الشهر يجوز من غير كراهة لان التراويح لم يشرع لحق نفسها بل للختم فيها وقد حصل
واذا علم ثقل الدعوات بعد التشهد على الجماعة تركها لكن لا يترك الصلوة لان الصلوة على النبي
صلى الله عليه وسلم فرض عند الشافعي رح فيحتاط فيها كذا في الخلاصة وفي الكافي لا نزيد بعد التشهد الصلوة
والاستغفار اذا علم انه ثقل على القوم ولا يوتر بجماعة خارج رمضان وفي شهر رمضان الصحيح
ان الجماعة افضل وفي معنى الاقتداء ما يوتر خارج رمضان جائز وذكره في النوازل وفي مختصر القدوري
انه لا يجوز قيل معناه عدم الجواز الكراهة لا اصل عدم الجواز ولا يصلي تطوع بالجماعة خارج رمضان
وعن شمس الائمة التطوع بالجماعة انما يكره اذا كان على سبيل التداعي اما لو اقتدى واحد بواحد
او اثنان بواحد لا يكره وان اقتدى ثلاثة بواحد اختلف فيه وان اقتدى اربع بواحد كره اتفاقا

فصل عند الكسوف يقال كسفت الشمس اذا ذهب ضوءها واسودت
يصلي امام الجمعة ركعتين بالناس نفلا بلا اذان واقامة بركوع واحد في كل ركعة فصلوة
الكسوف سنة وقيل واجبة وقال الشافعي رح في كل ركعة ركوعان مخففا مطولا قراءته روي فيهما

انه كان

انه كان قيام النبي صلى الله عليه وسلم في الركعة الاولى بقدر قراءة سورة البقرة وفي الركعة الثانية بقدر
قراءة سورة آل عمران وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يجهر بالقراءة وروي عن محمد رح الاخفاء
مثل قول ابي حنيفة رح ثم يدعو الامام بعد الصلوة ويتضرع ويؤمن القوم والامام في الدعاء بالخيار ان شاء
جلس مستقبل القبلة وان شاء قام ودعا وان شاء استقبل الناس ودعا ولو اتكى على عصا
له لكان حسنا حتى تنجلي الشمس والسنة في الادعية تاخيرها عن الصلوة والافضل ان يطول القراءة
وان لا يطولوا فان السنة استيعاب الوقت بالصلوة والدعاء فان خفف احدهما طول الآخر وان لم
يحضر امام الجمعة صلوا فرادى ركعتين او اربعا كالخسوف اي كما يصلي في خسوف القمر فرادى بلا جماعة
فان الاجتماع في الليل متعسر وقال الشافعي رح اذا خسف القمر صلى الامام بالناس في المسجد ركعتين
في كل ركعة ركوعان ويجهر وليس في الكسوف خطبة وقال الشافعي رح يخطب خطبتين كالجمعة وفي المبسوط
الصلوة في خسوف القمر حسنة وكذا في الظلمة والريح والفزع قال النبي صلى الله عليه وسلم اذا رايتم هذه
الاحوال شيئا فافزعوا الى الله والاستسقاء دعاء واستغفار مستقبلا هذا عند ابي حنيفة رح وهو رواية
عن ابي يوسف رح وليس في الاستسقاء صلوة مسنونة بجماعة وقال محمد رح يصلي فيه ركعتين بجماعة
وتكبيرات وجهر بالقراءة وخطبة كصلوة العيد وان صلوا فرادى جاز ولا خطبة عند ابي حنيفة رح
وفي رواية عن ابي يوسف رح ولا يقلب الامام والقوم رداءهم قال محمد رح يقلب الامام رداءه وقال
مالك رح يقلب القوم ايضا رداءهم وصفة القلب انه ان كان الرداء مربعا جعل اعلاه اسفله

وان كان مدورا كالجبة جعل الجانب الايمن على الايسر والايسر على الايمن ولا يحضر ذمي في الاستسقاء
وقال مالك ان خرجوا لم يمنعوا وعند الشافعي لو ان حضروا لا يختلطون بالمسلمين وينبغي ان يخرج الامام
بالناس ثلاثة ايام والمستحب ان يخرجوا مشاة في ثياب خلق او غسيل مرقع متذللين خاشعين
رؤسهم ويقدمون في كل يوم الصدقة قبل الخروج ثم يخرجون

فصل في ادراك الفريضة

من شرع في صلوة فرض سواء كانت الصلوة رباعية او ثلاثية او ثنائية فاقيمت تلك
الصلوة بجماعة فالمراد بالاقامة شروع الامام في الصلوة لا اقامة المؤذن فانه لو اخذ المؤذن
في الاقامة والرجل في صلوة رباعية ولم يقيد الركعة الاولى بالسجدة فانه يتم ركعتين بلا اختلاف بين
وكذا نقل عن الفوائد الظهيرية والجامع البرهاني ان لم يسجد الشارع في الصلوة للركعة الاولى قطع الصلوة
واقتدى او ان سجد للركعة الاولى وهو اي والحال انه قد شرع في فرض غير رباعي كالفجر والمغرب قطع
القطع الصلوة وابطل الركعة التي صلاها واقتدى بالامام وعند الشافعي لو تشهد ويسلم على راس ركعتين
ويكون نفلا وانما قطع الصلوة مع انه ابطال للعمل وهو منهي عنه لان القطع وان كان ابطالا صورة
لكنه وسيلة الى الاكمال فلا يعد ابطالا كمن شك في صلوته فلا يدري اثلاثا صلى ام اربعا وذلك اول
ما عرض له فانه يقطع الصلوة ويستقبل الا يرى انه اذا لم يكن القطع وسيلة الى الاكمال لا يجوز كما اذا
شرع في النفل ولم يقيده بالسجدة فاقيمت الصلوة لا يقطعه بل يتم ركعتين وكذا لو شرع فيه
اي في فرض رباعي كالظهر والعصر والعشاء وسجد للركعة الاولى فاقيمت تلك الصلوة بجماعة قطع الصلوة

بعد ضم

بعد ضم ركعة اخرى الى الركعة التي صلاها حتى يصير الركعتان نفلا ثم اقتدى بالامام وانما لا يضم في الفرض
الثنائي كالفجر والفرض الثلاثي كالمغرب بعد ما سجد للركعة الاولى ركعة اخرى لانه لو ضم في الثنائي
تم فرضه فيفوته الجماعة فلا يدركها مفترضا ولا متنفلا اذ لا يتنفل بعد الفجر ولو ضم في الثلاثي ركعة
اخرى ويقطع ويقتدي صار متنفلا بعد الغروب بركعتين ولا يتنفل بعد الغروب قبل اداء المغرب
ولو اتم المغرب ويقتدي ان وافق امامه خالف السنة في عدم التنفل بالثلاث وان وافق السنة
بجعلها اربعا خالف امامه وكل منهما بدعة لكن ان شرع اتمها اربعا فان المخالفة مع الامام مشروعة
كالمسبوق فيما يقضي والمقيم اذا اقتدى بالمسافر ومخالفة السنة غير مشروعة ولهذا قال ابو يوسف لو
في رواية لا احب ان يدخل مع الامام ويتمها اربعا وفي رواية اخرى عنه يدخل ويسلم على الثالثة فلا
لانه تغير واقع في النفل بسبب الاقتداء كما لو اقتدى بالامام في الظهر بعد ما صلاها وترك الامام القراءة
في الاخريين فانه يجوز صلوة المقتدي مع انها نفل والقراءة في كله واجب وان صلى المنفرد ثلاثا منه
اي من الفرض الرباعي وشرع الامام فيه يصلي ركعة اخرى ويتمه ثم يقتدي بالامام متنفلا فانه لو لم يقتدي
بالامام ربما اتهم بانه لا يرى الجماعة سنة فان قيل اليس يكره التطوع بجماعة خارج رمضان قلنا نعم
اذا كان الامام والقوم متطوعين فاما اذا كان مفترضا والقوم متطوعين فلا الا في صلوة العصر فانه
بعد الاتمام لا يقتدي بالامام لكراهة النفل بعد العصر وكره خروج من لم يصل من مسجد اذن فيه
حتى يصلي وقيل ان خرج ليصلي في مسجد حيه ولم يصلوا فيه لا باس لان الواجب عليه ان يصلي

في مسجد حيه ولو صلى في هذا المسجد لا بأس ايضاً لانه صار من اهله والافضل ان لا يخرج لانه متهم لا يكره
الخروج من مسجد اذن فيه لمقيم جماعة اخرى في مسجد آخر فانه اذا كان تنتظم به امر جماعته بان يكون
اماماً او موذناً في مسجد آخر او يكون ممن يعرف الناس او يقولون بغيبته له ان يخرج وان اقيم ولا
يكره الخروج لمن صلى الظهر والعشاء الا عند اخذ الموذن في الاقامة فاذا اخذ الموذن في الاقامة
يكره خروجه ولكونه مسيئاً لمخالفة الجماعة عياناً وهي بدعة وفي غيرهما اي في غير الظهر والعشاء وهو الفجر
والعصر والمغرب يخرج من المسجد من صلاها ولا يقتدي بالامام وان اقيمت اي اخذ الموذن
في الاقامة لكراهة النفل بعد الفجر والعصر واما المغرب فلعدم مشروعية النفل ثلاث ركعات
ويترك سنة الفجر اذا اقيمت الصلوة ويقتدي بالامام من لم يدرك اي فرض الفجر بجميع اركانه اداها
اي السنة ومن ادرك ركعة منه اي من الفجر اذا صلى السنة ويفوته ركعة فانه صلاها الا لاصل ان
سنة الفجر لها فضيلة وللجماعة فضيلة فان لم يمكن احراز الفضيلتين بان يفوته السنة
او الجماعة يحرز اهمهما وهو الجماعة لانه ورد الوعيد في ترك الجماعة ولم يرد الوعيد في ترك السنة
وان امكن احراز الفضيلتين بان صلى السنة وادرك ركعة مع الامام مدركاً للجماعة قال النبي
عليه السلام من ادرك ركعة من الصلوة فقد ادركها وان كان يرجو ادراك التشهد يبدا
بركعتي الفجر عندهما خلافاً لمحمد رح وحكي عن الفقيه اسماعيل الزاهد انه كان يقول ينبغي ان يشرع في السنة
ثم يقطعها ويدخل مع الامام حتى يلزمه بالشروع فيتمكن من القضاء بعد الفجر قال الامام السرخسي

ليس هذا

ليس هذا بقوي فانه ما وجب بالشروع ليس اقوى مما يجب بالنذر وقد نص محمد رح ان المنذور
لا يؤدى بعد الفجر قبل الطلوع هذا ايضاً امر بالاتيان على قصد ان يقطعها وهذا غير مستحسن شرعاً ولا يقضيها
الا تبعاً للفرض اي فاتته سنة الفجر لم يقضها قبل طلوع الشمس باتفاق ائمتنا خلافاً للشافعي رح ولا بعد
ارتفاعها عندهما وقال محمد رح احب الي ان يقضيها الى وقت الزوال ثم قيل لا خلاف لان عند محمد رح
لو لم يقض لا شيء عليه وعندهما لو قضى لكان حسناً وقيل الخلاف متحقق ولو قضى كان نفلاً عندهما
وسنة عنده هذا اذا فاتته السنة فقط اما اذا فاتته مع الفرض يقضي مع الفرض اجماعاً الى وقت الزوال
سواء كان يصلي وحده او بجماعة وفيما بعد الزوال يقضي الفرض لا محالة وهل يقضي السنة تبعاً له قال
بعض اصحابنا يقضي وهو احد قولي الشافعي رح وذكر في المحيط انه لا يقضي السنة بعد الزوال وان تركها
مع الفرض من غير ذكر الخلاف ويترك سنة الظهر في الحالين اي حال ادراك الفرض وحال عدم
ادراك الفرض ان اداها ويقتدي بالامام ثم يقضيها اذا فرغ من الفرض قبل شفعه الذي بعد
الفرض كذا روي عن ابي حنيفة رح وصاحبيه رحمهما الله وقيل لا يقضيها ثم قال ابو يوسف رح
يصلي الاربع اولاً ثم شفعه وقال محمد رح بعكسه وذكر الصدر الشهيد الاختلاف على العكس
وقيل الاختلاف بناء على انه نفل مبتدأ او سنة فمن قال انه نفل لا يقدمه
على الركعتين ومن قال انه سنة يقدمه عليهما لان كل واحدة منهما سنة الا ان
احديهما فائتة والاخرى وقتية فيقدم الفائتة على الوقتية فان خرج الوقت

وحدها

لا تقضيها ولا تبعا وقيل تقضيها تبعا وغيرهما اي غير سنة الفجر والظهر لا تقضى اصلا لا تبعا للفرض
ولا وحده ولا في وقت ولا بعده

فصل في قضاء الفوائت

فرض رعاية الترتيب
بين فروض الخمسة والوتر سواء كان فائتا كلها او بعضها اي فات كل الفروض يجب ان يراعي
الترتيب وقضاءها بان يقضي اولا ما هو مقدم ثم وثم ويقضي الكل قبل الوقتية وكذا اذا فات بعض
الفروض يقضي اولا ما هو مقدم وكذا يجب ان يراعي الترتيب بين قضاء الوتر والوقتية فلم يجز فجر
من ذكر انه لم يوتر بل يجب اولا قضاء الوتر ثم اداء الفجر وهذا عند ابي حنيفة رح خلافا لهما بناء على ان الوتر
واجب عنده سنة عندهما وعلى هذا صلى العشاء ثم توضأ وصلى السنة والوتر ثم تبين انه صلى العشاء
بغير طهارة فعنده يعيد العشاء والسنة دون الوتر اداء وقته وقت العشاء لا بعده وقد يسقط الترتيب بعذر
النسيان فلا يلزمه الاعادة وعندهما يعيد الوتر ايضا لكونه تبعا للعشاء وفي لفظ فائتا دون متروكا
اشارة الى ان اللائق بحال المسلم ان لا يترك الصلاة قصدا وان وقع ذلك من غير قصد وقال في فتح
الترتيب بعذره الا اذا ضاق الوقت تفسير ضيق الوقت ان يكون الباقي من الوقت مقدار
لا يسع فيه الوقتية والمتروكة جميعا وان كانت المتروكة اكثر من واحد والوقت لا يسع جميع المتروكات
مع الوقتية لكن يسع بعضها مع الوقت لا يجوز له الوقتية ما لم يقض ذلك البعض الذي يسعه الوقت
كما اذا فات العشاء والوتر ولم يبق من وقت الفجر الا ان يسع خمس ركعات يقضي الوتر ويؤدي الفجر
عند ابي حنيفة رح وان فات الظهر والعصر ولم يبق من الوقت المغرب الا ما يصلي فيه سبع ركعات

يصلي

يصلي الظهر والمغرب او نسي الفائتة فح لا يبقى الترتيب فرضا حتى لو صلى الوقتية ثم تذكر الفائتة وقضى الفائتة
ولم يعد الوقتية وعند مالك رح لا يسقط الترتيب بضيق الوقت والنسيان او صارت ستة صلوات فح يسقط
الترتيب بينها وبين الوقتية ويسقط الترتيب عن الفوائت ايضا وقيل لا يسقط الترتيب بين الفوائت
وصيرورة الفوائت ستا بخروج وقت الصلاة السادسة وعن محمد رح انه اعتبر دخول وقت السادسة
والاول هو الصحيح والفوائت الست نوعان قديمة وحديثة فالحديثة يسقط الترتيب بلا خلاف وفي القديمة
اختلاف المشائخ وذلك كمن ترك صلاة شهر مجانة فسقا ثم ندم على ما صنع واشتغل باداء الصلاة في مواقيتها
فقبل ان يقضي تلك الفوائت ترك صلاة ثم صلى صلاة اخرى وهو ذاكر لهذه المتروكة الحديثة قال بعض المتأخرين
من مشائخنا لا يجوز هذه الصلاة ويجعل الماضي كان لم يكن وبعضهم قالوا يجوز وعليه الفتوى ولو قضى
بعض الفوائت الست حتى قل ما بقي عاد الترتيب عند البعض وهو الاظهر بان ترك صلاة شهر ثم قضاها
الا صلاة واحدة ثم صلى الوقتية ذاكرا لها لم يجز عند هؤلاء وعند البعض لا يعود فجازت الوقتية

فصل في سجود السهو

يجب على المصلي للسهو في الصلاة وقيل سجود السهو سنة بعد
التشهد وسلام سواء كان السهو بالزيادة او النقصان وعند الشافعي فيسجد قبل السلام وهذا الخلاف في
الاولوية وقال مالك رح ان كان سهوه عن النقصان يسجد قبل السلام وان كان عن زيادة يسجد
بعد سلام واحد هو اختيار بعض المشائخ وهو الصواب وعليه الجمهور واختار فخر الاسلام تلك
التسليمة تلقاء وجهه ولا ينحرف عن القبلة وفي الهداية يأتي بتسليمتين هو الصحيح يسجد بان

والتشهد والسلام واختلفوا في الصلوة على النبي صلى الله عليه وسلم وفي الدعوات انها في قعدة الصلوة
ام في قعدة سجدتي السهو وفي الهداية ويأتي بالصلوة على النبي عليه السلام والدعاء في قعدة بعد السهو هو
الصحيح اذا قدم ركنا ساهيا اركان الصلوة القيام والقراءة والركوع والسجود والقعدة الاخيرة
وان كانت فرضا فليست بركن اصلي او اخر ركنا او كرر ركنا او غير واجبا او تركه اي الواجب
ساهيا كالركوع قبل القراءة مثال لتقديم الركن وكذا السجود قبل الركوع وكتاخير القيام الى الركعة
الثالثة بالزيادة على قدر التشهد مثال لتاخير الركن وكذا ان ترك السجدة الصلبية سهوا فتذكرها
في الركعة الثالثة فسجدها والركوعين مثال لتكرار الركن وكذا ان سجد ثلاث سجدات والجهر
بالقراءة قدر ما تجوز به الصلوة فيما يخافت مثال لتغير الواجب وكذا المخافتة فيما يجهر وترك
القعود الاول مثال لترك الواجب فهذه خمسة امور ولو اكتفى بالثلثة منها وهي التاخير والتغير
والترك صح فان في تقديم الركن وتكراره تاخير الركن ضرورة وذكر في الكافي سادسا وهو تاخير الواجب
ويؤول الكل اي كل من التقديم والتاخير والتكرار والتغير والترك الى شيء واحد وهو ترك الواجب
فان الوجوه الستة تخرج على هذا اما التقديم والتاخير فلان مراعاة الترتيب واجبة عندنا خلافا
لزفر رح فاذا ترك الترتيب فقد ترك الواجب وفي تاخير القيام الى الثالثة بالزيادة على قدر التشهد
ترك الترتيب وايضا اذا كرر الركن فقد اخر الركن الذي عليه واداءه بلا تاخير واجب وعلى هذا
فاعتبر فان الجهر فيما يجهر والمخافتة فيما يخافت واجب فاذا ترك فقد ترك الواجب ولا يجب

السجود

السجود بسهو المؤتم لا على المؤتم ولا على الامام بل يجب بسهو امامه ان سجد الامام وان لم يسجد لم يسجد المؤتم
ايضا حتى لا يصير مخالفا للامام والمسبوق يتابع ويسجد مع امامه ثم يقضي ما سبق به ولا يسلم مع الامام
وان سلم فان كان ذاكرا بما عليه من القضاء فسدت صلوته والا فلا وان لم يتابعه في السجود وقام يقضي جازت
صلوته وسقط سجود السهو عنه بالقياس وفي الاستحسان يسجد في اخر صلوته ولو قام المسبوق ليقضي ثم تذكر
الامام ان عليه سجود السهو فسجد ان لم يقيد المسبوق الركعة بالسجدة عاد وسجد مع الامام ثم يقوم ولا يعتد
بالذي ادى لانه صار رافضا له بالعود الى متابعة الامام وان لم يتابع الامام وقضى جازت صلوته ويسجد
للسهو في آخر صلوته استحسانا كما ذكرنا وان قيد المسبوق الركعة بالسجدة لا يتابع الامام في سجود السهو
لانه استحكم انفراده بالركعة ولو تابعه يفسد صلوته واذا سهى عن القعود الاول ولم يقعد اولا ثم تذكر
وهو اليه اي الى القعود اقرب رجع وقعد ولا سجود لسهو عليه بهذا القدر من التاخير في الاصح والا اي
لا يكون الى القعود اقرب بل كان الى القيام اقرب قام وسجد للسهو ويعتبر ذلك بالنصف الاسفل
فان كان مستويا كان الى القيام اقرب والا كان الى القعود اقرب وهذا الذي ذكر رواية عن ابي
[illegible] عند العرف كما في بعض الشروح
يوسف رح واختيار مشايخنا وفي ظاهر الرواية انه لم يستو قائما يعود وان استوى قائما لا يعود لانه
اشتغل بفرض القيام فلا يترك لاجل الواجب وان سهى عن القعدة الاخيرة ولم يقعد اخيرا او قام
الى الخامسة ثم تذكر رجع وقعد ما لم يسجد ورفض القيام وسجد للسهو وان سجد للخامسة ثم تذكر بطل
فرضه عندنا خلافا للشافعي رح وتحول فرضه نفلا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله خلافا لمحمد رح فان

ولهذا لو عاد الى الجلوس بعد ما قام فسدت صلوته لانه ترك الفرض لاجل الواجب وهو القعدة الاولى [illegible]

في دوصف الفرضية لا يبطل الصلوة عندهما خلافا لمحمد ره ثم انما يبطل فرضه بوضع الجبهة عند ابي يوسف ره
وعند محمد ره برفع الجبهة وهو المختار للفتوى وفائدة الخلاف تظهر فيما اذا وضع جبهته فسبقه حدث فرفع
راسه للوضوء فعند ابي يوسف ره لا يمكنه اصلاح الفرض لانه لما تم السجود بالوضع بطل الفرض وعند محمد ره
بنى على فرضه وتممه بان يقعد لان ما بعد الحدث لما لم يكن سجودا معتبرا لم يوجد رفع الراس فلم يتم السجدة فلم
يبطل فرضه ويمكن اصلاح الفرض وضم ركعة سادسة ندبا ان شاء ويصير متنفلا بست ركعات
وعند زفر ره لا يضم قطعا وعند محمد ره لا يضم لانه بطل اصليه الصلوة عنده وان قعد القعدة الاخيرة
قدر التشهد ثم قام سهوا ولم يسلم عاد الى القعدة ما لم يسجد ويسلم ولو لم يعد الى القعدة لا يسلم قائما
لان صلوته لان فرائضها قد تمت وان سجد للخامسة ثم تذكر تم فرضه وضم اليها ركعة سادسة
ويسجد للسهو استحسانا ولا يسجد قياسا فان هذا سهوا وقع في الفرض وقد انتقل منه الى النفل ومن
سهى في صلوة لا يجب عليه ان يسجد في صلوة اخرى لكن لما كان النفل بناء على التحريمة الاولى يجعل في حق
سجود السهو كانها صلوة واحدة استحسانا والركعتان نفل ولم يقيد ضم السادسة في هذه المسئلة
بالمشية لان ظاهر عبارة الاصل ان ضم السادسة هنا واجب حيث قال عليه ان يضيف وذلك
لان ضم السادسة هنا للتدارك نقصان وقع في الفرض بسجدة السهو في آخر الصلوة ليقع سجود السهو
على الوجه المسنون لانه لو لم يضم السادسة ولم يسجد للسهو يلزم ترك الواجب ولو جلس على القيام
وسجد للسهو لم يؤدي سجود السهو على الوجه المسنون فلا بد ان يضم سادسة بخلاف المسئلة الاولى

فان الفرضية

فان الفرضية فيها قد بطلت فضم السادسة لم يكن للتدارك نقصان وقع في الفرض فلذا قيد الضم بالمشية
لا تنوبان عن سنة الظهر هو الاصح فان المواظبة على سنة الظهر بتحريمة مبتداة مقصودة ولم يوجد هنا
تحريمة مبتداة ولا يكونان سنة اذ لا سنة بدون المواظبة وقيل تنوبان ومن اقتدى به فيهما صلاها
عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ستا وعند محمد ره يصلي ستا فان المؤدى بهذه التحريمة ست وان
المقتدي قضاهما اي الركعتين عندهما لانه شرع المقتدى فيه قصد الخلاف الامام وعند محمد ره لا قضاء
عليه اعتبارا بالامام واذا صلى ركعتين نفلا فسهى وسجد للسهو في هذه النفل ثم اراد ان يصلي ركعتين
اخريين ويبني على تحريمة ينبغي ان لا يبني لئلا يبطل ما ادى من سجود السهو بلا ضرورة لانه يقع السجود
في وسط الصلوة وانما هو شرع في اخرها وكل شفع من التطوع وان كان صلوة على حدة لكن التحريمة
هنا متحدة فبهذا الاعتبار يكون المجموع صلوة واحدة فيقع سجود السهو في وسط الصلوة ومع ذلك ان
بنى وادى صح ويعيد سجود السهو على الاصح ان سلم في آخر الصلوة بنية القطع من وجب عليه سجود
السهو فهو في الصلوة ولا يخرج منها فيصح الاقتداء به ان سجد للسهو والا اي وان لم يسجد للسهو
لا يكون في الصلوة بل رفضها وخرج عنها فلا يصح الاقتداء به وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله
فسلام من عليه السهو يخرجه عندهما على سبيل التوقف واما عند محمد ره وهو قول زفر رحمه الله لا يخرجه من الصلوة
اصلا فعنده يصح الاقتداء به سجد للسهو ام لا وثمرة الاختلاف تظهر في صحة الاقتداء كما ذكرنا وفي
انتقاض الطهارة بالقهقهة فعندهما لا تنتقض بل تم صلوته وسقط عنه سجود السهو وعند محمد ره

تنتقض لانها وقعت في خلال الصلوة عنده وفي تغير الفرض بنية الاقامة بان نوى المسافر الاقامة
بعد ما سلم وعليه سجود السهو لا ينقلب فرضه اربعا عندهما ويسقط عنه سجود السهو وعند محمد له يتحول فرضه
اربعا وعليه ان يسجد للسهو في اخر الصلوة هذا هو الموافق للكتب المشهورة من الهداية والكافي وغيرهما
ولقد اجاد المصنف لو في تغير عبارة الوقاية فانه يفهم منها ظاهرا انه ان قهقه يبطل وضوءه بالقهقهة عندهما
ان سجد للسهو وكيف متصور سجود السهو بعد ما قهقه والظ يفهم منها ان مذهبهما انه يصير بنية الاقامة
في هذه الحالة فرضه اربعا ان سجد للسهو وليس كذلك فانه لا يصير فرضه اربعا عندهما سجد للسهو ام لا كما ذكرنا
والعجب من المصنف انه قرر في شرح الوقاية المسائل على ما ذكره المصنف في المتن ولم يغيرها ان شك المصلي
اول مرة فلم يدر انه كم صلى ثلاثا ام اربعا استانف الصلوة واختلف المشايخ رحمهم الله في معنى اول
مرة فقيل معناه ان السهو ليس عادة له لا انه لم يسه في عمره الا هذا وقيل معناه اول سهو في تلك الصلوة
وقيل اول سهوة وقع في عمره والاول اشبه والاستيناف الصلوة بالسلام اولى ومجرد النية بدون السلام
لغو وان كثر الشك تحرى واخذ بغالب ظنه وبنى على اكثر رايه وان تحرى ولم يغلب ظنه فبالاقل
اخذ وبنى على المتيقن ولكن عند البناء على الاقل يقعد في موضع حيث توهم انه اخر صلوته لئلا يصير
تاركا للقعدة الاخيرة **فصل** في سجود التلاوة تجب بسجدة بين تكبيرتين من السجدة واجبة
والتكبير مندوب وعند الشافعي له السجدة سنة مؤكدة بشروط الصلوة من الطهارة واستقبال القبلة
وغير ذلك بلا رفع يد وتشهد وسلام وقال الشافعي له مكبرا رافعا يديه بانه لا ثم يكبر للسجود ولا يرفع يديه

ام لم

ثم يكبر للرفع من السجود ويتشهد ثم يسلم ويقال فيها اي في السجدة سجد الله سبحانه السجود هو الاصح واستحسن بعض المتاخرين
ان يقول سبحان ربنا ان كان وعد ربنا لمفعولا واستحسنوا ايضا ان يقوم ويسجد واذا تلى ويذكر شيئا جاز
كما في سجدة التلاوة الصلوة على من تلا اية من اربع عشرة آيات وهي التي في اخر الاعراف والرعد والنحل
وبني اسرائيل ومريم واولى الحج والسجدة الثانية في الحج للصلوة تدل على ذلك انها قرنت بالركوع حيث
قال اركعوا واسجدوا كالتي في قوله تعالى واسجدي واركعي مع الراكعين ففي كل موضع من القرآن قرن الركوع
بالسجود يراد سجدة الصلوة وعند الشافعي له في الحج سجدتان والفرقان والنمل والم تنزيل السجدة
وص وليس عند الشافعي له في سورة ص سجدة وفي حم السجدة وموضع السجدة في حم السجدة عندنا
اخر الاية الثانية وعند قوله تعالى وهم لا يسئمون وعند الشافعي له ان كنتم اياه تعبدون والاحتياط
ان يسجد عند الاخر الاية كما قلت ليخرج عن عهدة الواجب بيقين فانها ان كانت عند الاية الثانية
وتعجيلها غير جايز فلو سجد عند تعبدون لا يخرج عن العهدة وان كانت عند الاولى وقد جاز تاخيرها
فلو سجد عند لا يسئمون يخرج عن العهدة والنجم والانشقت واقرا كذا كتب في مصحف عثمان رضي الله عنه
وهو المعتمد وقال مالك ره لا سجدة في السبع الاخير او سمعها عطف على تلا اي يجب على من سمعها سواء
قصد سماع القرآن او لم يقصد واذا تلا الامام اية السجدة فمن سمع واقتدى به في ركعة اخرى
اي ليس مقتديا في ركعة قرا الامام اية السجدة فيها لكن سمعها خارج الصلوة سجد ذلك المقتدي
بعد الصلوة ان لم يسجد قبل الاقتداء كمصلي سمع الاية ممن ليس معه اي مع المصلي في الصلوة

فانه يسجد بعد ان يفرغ من الصلوة ولا يسجد في الصلوة وان كان السماع فيها ومن اقتدى بالامام
في تلك الركعة التي تلا الآية فيها بعد سجدة الامام لا يسجد لا في الصلوة ولا بعدها لانه بالاقتداء في تلك
الركعة صار مدركا للقراءة وما تعلق بالقراءة من السجدة ومن اقتدى بالامام في تلك الركعة قبله اى قبل ان
يسجد الامام يسجد معه وان لم يكن حال قراءة الامام مقتديا وان لم يسمع الآية وان تلا المؤتم لا يسجد
الامام ولا المؤتم في الصلوة ولا بعدها عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد رح يسجدونها اذا فرغوا الا
سامع خارجي ليس معهم في الصلوة فانه يسجد على الصحيح والسجدة الصلوتية وهي التي وجب اداؤها
في الصلوة ان لم تؤدى في الصلوة لا تقضى خارجها فان لها مزية وقوة لانها وجبت بتلاوة
تعلق بها جواز الصلوة فتكون اقوى والكامل لا يؤدى بالناقص كقضاء الصلوات في الاوقات المكروهة
فلم يصح اداؤها الا بالاحرام وبطل بانقطاع الاحرام والركوع مع النية بعد ما قرأ آية السجدة في الصلوة
بلا توقف بان لم يقرأ بعد ما قرأ آية السجدة ثلاث آيات ينوب عنه اى عن السجود وان كرر
آية السجدة في مجلس واحد يكفي سجدة واحدة سواء كان كرر او لا ثم قبل ان سجد اقرأ مرة وسجد ثم
كرر ولو تبدل مجلس السامع دون التالي يعتبر للسامع مجلسه دون مجلس التالي فتجب على السامع
سجدتان وعلى التالي واحدة ولو تبدل مجلس التالي دون السامع فالامر بالعكس هو الاصح وايتداء
الثوب هو ان يغرز في الارض خشبات تستوى فيها يسدى الثوب في ذهابه ومجيئه فان المجلس
تبدل بالانتقال من مكان الى مكان والانتقال من غصن الى غصن آخر تبدل في الاصح ويكره قراءة

السورة

السورة في الصلوة او غيرها وترك آية السجدة وحدها فان ترك آية السجدة يشبه الفرار والاستنكاف
عنها وذا ليس من اخلاق المؤمنين لا عكسه اى لو قرأ آية السجدة وترك ما سواها لا بأس به لانه مبادرة
الى السجدة وقراءة آية السجدة من بين الآى كقراءة سورة من بين السور قيل من قرأ آى السجدة كلها في مجلس
واحد وسجد لكل منها كفاه الله تعالى ما اهمه وندب ضم غيرها اى غير آية السجدة معها دفعا لتوهم التفضيل
فربما يعتقد السامع زيادة تفضيل لآية السجدة والكل سواء من حيث انه قرآن واستحسن اخفاؤها
عن السامع قالوا ان القوم متأهبين للسجود والا يجهر يخفي لئلا يكون تاركا كتب القرآن ولا يجهر
شفقة على السامع بالتحرز عن تأثيمه **فصل** في صلوة المريض ان تعذر القيام لمرض
حدث قبل الصلوة او فيها صلى قاعدا يركع ويسجد التعذر قد يكون حقيقيا بحيث لو قام لسقط
وقد يكون حكميا بان يخاف زيادة المرض او ابطاء البرء او يجد وجعا لذلك فالكل سواء على الاصح وقيل
الاصح هو الاول فقط ولو قدر على بعض القيام دون تمامه قال الفقيه ابو جعفر رضي الله عنه يؤمر ان يقوم
مقدار ما يقدر فاذا عجز قعد حتى اذا كان قادرا على ان يكبر قائما ولا يقدر على القيام للقراءة او كان
قادرا على القيام لبعض القراءة دون تمامها قالوا يؤمر ان يكبر قائما ويقرأ ما يقدر عليه قائما ثم يقعد
اذا عجز ثم اذا قدر على القيام متكئا على جدار او عصا او كان له خادم لو اتكأ عليه قدر على القيام فانه
يقوم ويتكئ وقال مشايخنا اذا لم يقدر على القعود مستويا يقعد متكئا ولا يجزيه ان يصلي مضطجعا
وان تعذرا اى الركوع والسجود مع القيام اومى براسه قاعدا ان قدر على القعود والا

اى لا مع القيام اى تعذر الركوع والسجود لا للقيام فهو اى الايماء قاعدا احب ولو اومى قائما يجوز لكن
الاول افضل وقال زفر والشافعى رحمهما الله يومى قائما وجعل سجوده اخفض من ركوعه لان الايماء قائم مقام
الركوع والسجود فله حكمهما ولا يلزمه فى الايماء تقريب الجبهة الى الارض باقصى ما يمكن بل اذا خفض راسه
للركوع شيئا ثم للسجود جاز ولا يرفع اليه شئ للسجود عليه فان فعل ذلك وهو يخفض راسه للركوع والسجود
جاز بالايماء لا بوضع الراس على ذلك الشئ وان لم يخفض راسه لكن يوضع شئ على جبهته لم يجز فان كانت
الوسادة موضوعة على الارض وهو يسجد عليها جاز وان تعذر القعود اومى باربعة اشياء القيام والركوع
والسجود والقعود مستلقيا على ظهره وجعل رجلاه الى القبلة وينبغى ان يوضع وسادة تحت راسه
حتى يكون شبه القاعد ليتمكن من الايماء بالركوع والسجود اذ حقيقة الاستلقاء تمنع الاصحاء عن الايماء فكيف
بالمريض وقيل ينبغى للمستلقى ان ينصب ركبتيه ان قدر عليه حتى لا يمد رجليه الى القبلة او اومى مضطجعا
على جنبه ويجعل وجهه اليها اى القبلة والاول اى الايماء مستلقيا اولى خلافا للشافعى فيه وان تعذر
الايماء براسه اخر الصلوة ولا يومى بعينه وقلبه وحاجبه وقال زفر يومى بعينه فان عجز فبقلبه واذا صح
بعيد وذكر فى المختلفات قال زفر يومى بالحاجبين اولا لقربه من الراس فان عجز فبالعين فان عجز فبقلبه
وقال الشافعى يومى بعينه وقلبه وقال الحسن يومى بحاجبه وقلبه واذا صح يعيد وعن ابى يوسف لا لان المريض
اذا عجز عن الايماء بالراس يومى بعينه ولا يومى بقلبه وقوله اخر اى انه اشارة الى انه لا يسقط الصلوة وان كان العجز
اكثر من يوم وليلة اذا كان مفيقا قيل والاصح ان عجزه اذا زاد على يوم وليلة لا يلزمه القضاء وان كان

ودون

ودون ذلك يلزمه كما فى الاغماء واعلم انه ذكر شارح الوقاية وعبارة المختصر هكذا وبعض ما ذكره
لم نجده فيما عندنا من مختصر الوقاية والظاهر انه عبارة اخرى او موهم صح فى الصلوة اى صلى بعض صلوته بايماء
ثم صح وقدر على الركوع والسجود استانف الصلوة وقال زفر له يبنى وقاعد يركع ويسجد صح فيها
بنى قائما اى لو صلى المريض قاعدا يركع ويسجد ثم صح فى صلوته يبنى على صلوته قائما عند ابى حنيفة وابى يوسف
رحمهما الله وقال محمد لو يستقبل بناء على ان عنده لا يقتدى القائم بالقاعد فكذا لا يبنى وعندهما القائم
يقتدى بالقاعد فكذا يبنى المتنفل واخر الصلوة قائما على اوله قاعدا وصلى قاعدا فى فلك جار بلا عذر
كره وان الراس صح والقيام افضل ويلزمه التوجه الى القبلة عند افتتاح الصلوة وكلما ادارت السفينة
وقالا لا يصح الا من عذر ولو صلى قاعدا فى الفلك المربوط بلا عذر لا يصح الصلوة الا بعذر وهذا اذا كانت
مربوطة بالشط فان كانت موثقة بالانجر فى لجة البحر ان كان الريح يحركها تحركا شديدا فهى كالسائرة
وان حركها قليلا فهى كالواقفة جن او اغمى عليه يوما وليلة قضى ما فات وان اكثر منه لا يقضى
اذا اغمى عليه وقت صلوة كاملة وان زاد الجنون والاغماء على اليوم والليل بساعة لا يقضى
ما فات واعتبار الزيادة على اليوم والليلة بالساعة قول ابى حنيفة وابى يوسف رحمهما الله ومحمد
اعتبر الزيادة بالاوقات ولا يسقط القضاء عنده ما لم يمض وقت الصلوة السادس حتى لو اغمى عليه
قبل الزوال ودام الى ما بعد الزوال من اليوم الثانى الا انه افاق قبل دخول العصر لم يقض الصلوة
عندهما لانه من حيث الساعات اكثر من يوم وليلة وعند محمد يقضى ما لم يمتد الى وقت العصر حتى يصير الصلوة

بينا **فصل** في صلوة المسافر الذي يتغير بسفره الاحكام من قصر الصلوة واباحة الفطر
وغير ذلك من فارق بيوت بلده قاصدا قطع مسافة ثلاثة ايام ولياليها بسير وسط مع الاستراحات
التي يكون في خلال ذلك وهو اي السير الوسط ما سار الابل والراجل في البر وسار الفلك في البحر اذا
اعتدل الريح بان ينظر الى الفلك كم يسير في ثلثة ايام ولياليها عند استواء الرياح بحيث لم يكن
عاصفة ولا ساكن وما يليق بالجبل فانه يعتبر فيه مسيرة ثلاثة ايام ولياليها وان كانت تلك المسافة في
السهل يقطع بما دونها وعند الشافعي رح مدة السفر مقدر بيوم وليلة في قول وفي قول بيومين وليلتين
وفي قول باثني عشر بريدا اربعة اميال وكل ثلاثة اميال فرسخ فيكون ثمانية واربعين ميلا ويكون بالفراسخ
ستة عشر فرسخا وعند مالك رح باربعة برد وكل بريد اثني عشر ميلا وعند ابي يوسف رح بيومين واكثر
يوم الثالث وعن ابي حنيفة رح انه اعتبر ثلاث مراحل وهو قريب من ثلاثة ايام وقيل يعتبر بالفراسخ احد وعشرون
فرسخا او ثمانية عشر او خمسة عشر والفتوى على ثمانية عشر ولا يعتبر السير في الماء بالسير في البر فان كان لموضع
طريقان احدهما في الماء وهو يقطع بثلاثة ايام ولياليها اذا كانت الرياح ساكنة والثاني في البر وهو يقطع
بيومين فانه اذا ذهب في طريق الماء يترخص واذا ذهب في طريق البر لا يترخص ولو انعكس التقدير ينعكس الحكم
ايضا وكذا لا يعتبر احد الطريقين في البر على الاخر بل كل يعتبر على حدة فيقصر الفرض الرباعي فلا قصر في المغرب والفجر
وانما يقصر اذا فارق بيوت مصره حتى لو كان امامه دار او داران لا يقصر ويعتبر في المفارقة الجانب الذي يخرج
منه المسافر من البلدة ولو كانت القرى متصلة بربض المصر قصر بالخروج وقيل لا حتى يجاوزها ولو فراسخ

الا ان يكون

الا ان يكون بينهما انفصال وحد الانفصال مائة ذراع وقيل قدر ما لا يسمع الصوت وقيل قدر غلوة وهو الاصح
فاذا جاوز القرى المتصلة قصر وقيل لا حتى يتباعد عنها وحد التباعد غلوة على الاصح وهي ثلثمائة ذراع الى اربعمائة
الى ان يدخل بلده فلا يقصر ح بل يتم وان لم ينو الاقامة فان المرء في بلده لا يكون الا مقيما فحالة معينة عن النية
او ينوي اقامة نصف شهر ببلدة او قرية واحدة فلو نوى اقامة نصف شهر بقريتين او ببلدتين لا يعتبر
بل هو مسافر والتقييد بالبلدة والقرية يؤذن بانه لا يصح نية الاقامة في المفازة وما ذكروا ان شرط كون
موضع الاقامة بلدة او قرية فيما اذا سار بنية السفر ثم نوى الاقامة في غير موضعها لا يصح فاما قبل ذلك فيصح
نية الاقامة في المفازة ايضا كما جاوز عمران مصره فلما صار ببعض الطريق عزم الرجوع الى الوطن يصير مقيما بمجرد
العزم وقال الشافعي رح اذا نوى الاقامة في موضع اربعة ايام صار مقيما وقال في قول اذا اقام في موضع اربعة
ايام صار مقيما وان لم ينو الاقامة وبصحراء دارنا عطف على قوله ببلدة اي يقصر الى ان ينوي اقامة نصف شهر
بصحراء دارنا وهو خبائي اي والحال انه من اهل الخباء اي الخيمة وسكانها كالرعاة والتراكمة والاعراب فانه
نية الاقامة من اهل الخباء في صحراء دارنا صحيحة على الاصح فان السفر انما يكون عند المسير بالنية الى مكان اليه مدة السفر
وهم لا ينوون السفر قط وانما ينتقلون من ماء الى ماء ومن مرعى الى مرعى ولكن ظاهر الرواية نية الاقامة لا يصح
الا موضع في الاقامة وهو العمران والبيوت المتخذة من الحجر والمدر والخشب لا الخيام واما غير اهل الخباء
لو نوى الاقامة في صحراء دارنا لا يصح لا بدار الحرب عطف على قوله وبصحراء دارنا فانه جعل نية الاقامة
في صحراء دارنا غاية للقصر وحكم الغاية مخالف لحكم المغيا فيكون حكمه عدم القصر ثم قوله لا بدار الحرب يعني

ذلك النفي فيكون حكمه القصر اي يقصر ان نوى الاقامة بدار الحرب محاصرا فيها مدينة او نوى الاقامة بدار
البغي محاصرا اهله في غير مصر او في البحر وقال زفر لو يصح نية الاقامة ان كان الشوكة للمسلمين وعند ابي يوسف يصح
اذا كانوا في بيوت المدر كمن دخل مصرا على عزم ان يخرج غدا او بعد غد وطال مكثه فيه شهرا او اكثر بلا نية
الاقامة فانه يقصر فعن جماعة من الصحابة نقل مثل ذلك كعلقمة ابن قيس قام بخوارزم سنتين يقصر الصلوة
ولو اتم مسافر صلى اربعا وقعد القعدة الاولى قدر التشهد تم فرضه واساء بتاخير السلام وما زاد على الركعتين
نفل كما لو صلى الفجر اربعا وقعد في الثانية وان لم يقعد القعدة الاولى بطل فرضه لترك القعدة وهي فرض
عليه مسافر ائتم مقيم في الوقت صح وصار المسافر مقيما في حق هذه الصلوة لكونه تبعا للامام داخلا
في ولايته واقامة الاصل توجب اقامة التبع كالعبد والجندي يصيران مقيمين بنية المولى والامير لثبوت
التبعية في حقهما والحكم في التبع يثبت بشرط الاصل حتى لو نوى المولى الاقامة ولم يعلم العبد حتى قصر اياما
ثم علم قضى تلك الصلوة لكن اذا افسد المسافر صلوته بعد الاقتداء صلى ركعتين لانه مسافر على حاله وكان
الاتمام لاجل المتابعة وقد زالت واذا صار المسافر بالتبعية مقيما تم اربعا سواء اقتدى في الشفع الاول
او الشفع الثاني خلافا لمالك فان عنده اذا ادرك في الشفع الاخير لا يجاوز شفعه وان اقتدى المسافر
بالمقيم بعده اي بعد الوقت لا يصح وينبغي ان لا يؤمه في الصلوة الرباعية فان فرض المسافر بعد الخروج
الوقت لا يتغير قصدا بنية الاقامة فلا يتغير بتبعية الامام وفي عكسه اي ام المسافر للمقيم في الوقت او بعد
خروج الوقت اذا اتفق الفرضان صح لكن ام المقيم صلوته وقصر المسافر وسلم قائلا اتموا اي على وجه

الاستحباب

الاستحباب اتموا صلوتكم فانا قوم سفر ثم قيل يقرأ المقيم في ما بقي من الركعتين والاصح ان لا يقرأ ويبطل
الوطن الاصلي مثله الوطن المسكن ويكون اصليا وهو مولد الرجل او البلد الذي تاهل به ووطن سفر ويسمى
وطن الاقامة وهو البلد الذي نوى المسافر فيه الاقامة خمسة عشر يوما او اكثر ثم من حكم الوطن الاصلي ان ينتقض
بالوطن الاصلي حتى لو انتقل من البلد الذي تاهل به وتوطن ببلد اخر لا يبقى الوطن المنتقل عنه وطنا له الا يرى
ان مكة كان وطنا لرسول الله صلى الله عليه وسلم ثم لما هاجر منها الى المدينة باهله وتوطن ثمة انتقض وطنه بمكة
ولو كان لرجل اهل ببلدة فاستحدث في بلد اخر اهلا اخر كان كل واحد منهما وطنا له اصليا له لا يبطل الوطن
الاصلي وطن الاقامة ولا انشاء السفر فان المسافر اذا دخل في مصره صار مقيما من تجديد نية ويبطل وطن
الاقامة مثله مثل ان يقيم في سفره ببلدة خمسة عشر يوما بنية الاقامة او اكثر ثم خرج عنها الى ما دون مدة
القصر فاقام به خمسة عشر يوما بنية الاقامة ثم انتقل منه الى تلك البلدة فانه يقصر فيها لان الوطن الاول
انتقض بالثاني الذي هو مثله وكذا يبطل وطن الاقامة انشاء السفر منه فانه اذا خرج عنه قاصدا مسافة
القصر فلو عاد اليه قصر ما لم ينو الاقامة فيه ثانيا وكذا يبطل وطن الاقامة الوطن الاصلي كما اذا انتقل منه الى
الوطن الاصلي وكما اذا توطن في دار الاقامة فانه يتم بلا نية الاقامة والاصح انه لو قيل ان وطن الاقامة يبطل بالسفر
يكفي فان وطن الاقامة انما يبطل مثله اذا تحقق السفر وكذا الوطن الاصلي يبطل وطن الاقامة على تقدير السفر
فانه اذا لم يتحقق السفر لا يترتب على بطلان وطن الاقامة حكم شرعي والسفر وضده اي الحضر لا يغيران الفائتة
فاذا فاتته صلوة رباعية في الحضر يقضيها في السفر اربعا وان فاتته في السفر يقضيها في الحضر ركعتين

والمعتبر في كون الشخص مقيما او مسافرا هو الجزء الاخير من الوقت وهو قدر التحريمة وان كان في ذلك الوقت
مقيما فعليه اربع وان كان مسافرا ففرضه ركعتان وقال زفر لو يعتبر قدر ما يتمكن من اداء الصلوة فيه
حتى ان سافر المقيم في اخر الوقت وبقي منه قدر ما يتمكن من ان يصلي ركعتين قصر عنده وان بقي اقل منه اتم
وسفر المعصية كالسفر لقطع الطريق او البغي على الامام العادل وحج المرأة من غير محرم واباق العبد كغيره
في الرخص كقصر الصلوة واباحة الافطار وجواز الصلوة المكتوبة على الراحلة وجواز استكمال المسح على
الخفين وجواز اكل الميتة عند الضرورة وقال الشافعي لو سفر المعصية لا يفيد الرخصة

فصل

في صلوة الجمعة شرط لوجوب الجمعة هي من الاجتماع كالفرقة من الافتراق اضيف اليها اليوم والصلوة
ثم كثر الاستعمال حتى حذف منها المضاف وجمعت فقيل جمعات وجمع والجمعة فريضة محكمة ثم لوجوبها
شرائط ولادائها شرائط والفرق بينهما ان بانتفاء شرط الوجوب يصح الاداء وبانتفاء شرط الاداء لا يصح
فشرط لوجوبها الاقامة بالمصر فلا تجب على المسافر والصحة فلا تجب على المريض والحرية فلا تجب على العبد
والذكورة فلا تجب على المرأة والبلوغ فلا تجب على الصبي وسلامة العينين فلا تجب على الاعمى سواء كان
له قائد او لا وعندهما اذا وجد الاعمى قائدا تجب عليه وسلامة الرجل فلا تجب على المقعد وتقع
الجمعة فرضا اي فرض الوقت ان صلاها فاقدها اي عادم هذه الامور التي هي شرائط الوجوب وان لم
تجب عليه وشرط لادائها المصر او فناؤه فلم تجز في القرى خلافا للشافعي لو وما اي كل موضع اهله كثير
بحيث لو اجتمعوا الى اكبر مساجده اهله ممن تجب عليهم الجمعة لا كل من يسكن في ذلك الموضع من الصبيان

والنسوان

والنسوان والعبيد مصر جامع هكذا روي عن ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وروي عنه كل موضع له امير
وقاض ينفذ الاحكام ويقيم الحدود وروي عنه كل موضع يسكن فيه عشرة آلاف نفر وقال سفيان الثوري المصر
الجامع ما يعده الناس مصرا عند ذكر الامصار المطلقة كبخارا وسمرقند وقال بعض مشايخنا ما يمكن كل صانع
ان يعيش فيه ولا يتحول الى صنعة الاخرى وما اتصل به اي بالمصر معدا لمصالحه كركض الخيل وجمع العسكر
والخروج للرمي وصلوة الجنازة ودفن الموتى فناؤه وقدر محمد لو فناء المصر بغلوة وقدره ابي يوسف رحمه الله
بميل او ميلين وقدره بعضهم بمنتهى حد الصوت اذا اذن مؤذنهم مثلا وشرط لادائها اقامة السلطان
او نائبه خليفة كانت السلطان او متغلبا لا منشور له من الخليفة اذا كانت سيرته في رعيته سيرة الامراء
ووقته وقت الظهر فلا يصح الجمعة بعده ولو خرج الوقت وهو فيها استقبل الظهر وقال الشافعي لو اتم الجمعة
اربعا وقال مالك رحمه الله مضى على الجمعة والخطبة بعد دخول الوقت حتى لو صلوا بلا خطبة او خطب قبل الوقت
لم يجز نحو تسبيحة كالحمد لله او سبحان الله او لا اله الا الله على قصد الخطبة حتى اذا عطس وقال الحمد لله يريد
الحمد على عطاسه لا تنوب عن الخطبة وقالا لا يجوز الا كلاما يسمى خطبة عادة وقيل اقله قدر التشهد وقال
الشافعي لو لا بد من خطبتين بينهما جلسة تشمل كل واحد منهما على التحميد والصلوة والوصية بالتقوى
والاولى على القراءة والثانية على الدعاء للمؤمنين ولو خطب صبي وله منشور وصلى بالناس بالغ جاز
والجماعة اي ثلاثة رجال سوى الامام وان كانوا عبيدا او مسافرين وقال الشافعي لو اربعون رجلا
احرارا مقيمين سواه وعن ابي يوسف لو ادنى في الجماعة اثنان سوى الامام فان نفر والعبد سجوده

انتهاء وقال زفر لو استقبل الظهر ان نفروا قبل ان يقعد قدر التشهد وان نفروا قبله بطلت الجمعة ويبدأ
بالظهر وقالا ان نفروا بعد ما كبر صلى الجمعة ولا معتبر بانتفاء النسوان والصبيان والاذن العام هو ان يفتح
ابواب الجامع ويؤذن للناس حتى لو اجتمعت جماعة في الجامع واغلقوا الابواب وجمعوا لم يجز وكذا
السلطان اذا اراد ان يصلي بحشمه في داره فان فتح بابها واذن للناس اذنا عاما جازت صلوته
شهدها العامة اولا وان لم يفتح الباب ولم يؤذن لم يجز وكره في المصر ظهر المعذور وغيره كالمسجون بجماعة
جماعة قبل فراغ الامام وبعده فان الجمعة جامع الجماعات فلو اطلقنا هذا لتفرقت الجماعة عن الجمعة فيجا
كمه بالمعذور وغيره من الاصحاء بخلاف القرى لانه لا جماعة لا جمعة لاهلها وظهر غير المعذور قبل اداء
الامام الجمعة وسعيه يعني لو صلى الظهر في منزله وسعى الى الجمعة والحال ان الامام فيها يبطله اي يبطل مجرد
السعي الظهر ان ادرك الامام وان لم يدركها هذا عند ابي حنيفة رح وقالا ان لم يدرك الامام
لا يبطل الظهر وكذا الخلاف في المعذور ولو صلى الظهر ثم توجه اليها وقال زفر لا يبطل ظهر المعذور
وان ادرك الجمعة فان خرج من بيته والامام فرغ منها لا يبطل اجماعا وان خرج والامام فيها وقبل
ان يصل اليه فرغ منها بطل عند ابي حنيفة خلافا لهما وان خرج لا يريد الجمعة لا يبطل اجماعا ولم يخرج
من البيت ولكن اراد ما قيل اذا كان البيت واسعا فما لم يجاوز العتبة لا يبطل وقيل اذا خطا خطوتين
يبطل ومدركها في التشهد او سجود السهو يتمها وقال محمد رح اذا ادرك اكثر الركعة الثانية بان
ادركه في الركوع يتم الجمعة وان ادرك اقلها بان ادرك بعد ما رفع راسه من الركوع من الركعة الثانية

بنى الظهر

بنى الظهر ويصلي اربعا ويقعد على راس الركعتين ويقرأ في الاخريين لاحتمال النفلية فعند محمد رح جمعة من وجه وظهر
من وجه واذا اذن الاذان الاول تركوا البيع وسعوا اختلفوا في الاذان الذي يحرم عنده البيع ويجب السعي
الى الجمعة فقال الطحاوي هو الاذان عند المنبر بعد خروج الامام فانه هو الاصل الذي كان على عهد رسول الله
صلى الله عليه وسلم وكذلك في عهد ابي بكر وعمر رضي الله عنهما فلما كثر الناس في عهد عثمان رضي الله عنه زاد النداء
على الصومعة وهو الذي يبدأ به في زماننا ولم ينكره احد واما اذان السنة فهو بدعة احدثها الحجاج وعن الحسن رحه
المعتبر في وجوب السعي وحرمة البيع الاذان على المنارة وهو الاصح اذا كان بعد الزوال واذا خرج الامام
من الحجرة اي من مكانه حرم الصلوة والكلام حتى تتم خطبته المراد من الصلوة التطوع اما الفائتة فيجوز
وقت الخطبة من غير كراهة ومن كان في الصلوة تقطع على راس الركعتين فان صلى ركعة ضم اليها
اخرى وسلم وقال الشافعي رح يأتي بالسنة وتحية المسجد ويرد السلام واختلف المشايخ على قول
ابي حنيفة رح فقال بعضهم يكره كلام الناس دون التسبيح وقيل يكره الكل والاصح هو الاول وقالا لا بأس
بالكلام اذا خرج الامام قبل ان يخطب واذا فرغ قبل ان يشتغل بالصلوة ويكره الكلام في حال الجلسة
بين الخطبتين ايضا واذا جلس الامام على المنبر اذن ثانيا بين يديه اي المنبر ولم يكن في عهد رسول
الله صلى الله عليه وسلم الا هذا الاذان كما ذكرنا واستقبلوه مستمعين لخطبته ويسن ان يخطب
خطبتين يحمد في الاولى ويتشهد ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم ويعظ الناس وفي الثانية كذلك الا انه
يدعو مكان الوعظ كذا اجرى التوارث بينهما قعدة ومقدارها ان يستقر كل عضو منه موضعه

قائما طاهرا او لو خطب قاعدا او على غير طهارة جاز الا انه يكره واذا تمت الخطبة اقيم وصلى الامام ركعتين
ولا ينبغي ان يصلي غير الخطيب لان الجمعة مع الخطبة كشيء واحد **فصل** في العيدين ندب يوم الفطر
قبل الخروج الى المصلى ان يأكل فانه عليه السلام كان يطعم في يوم الفطر قبل ان يخرج الى المصلى ويستاك
ويغتسل ويتطيب فان في هذا اليوم اجتماعا فيسن فيه التطيب دفعا للتأذي بالرائحة الكريهة ويلبس
احسن ثيابه جديدا كان او غسيلا فانه عليه الصلوة والسلام كانت له جبة فنك او صوف يلبسها في الاعياد
ويؤدي فطرته ففيه تفريغ قلب الفقير للصلوة ثم يخرج الى المصلى غير مكبر في الطريق جهرا ولو كبر غير جهر
كان حسنا وقالا يكبر جهرا كما في الاضحى وهو رواية عن ابي حنيفة رح ولا يتنفل قبل صلوته اي صلوة العيد خلافا
للشافعي لو تم قبل الكراهة في المصلى خاصة والجمهور على الكراهة في المصلى وغيره وشرط لها شروط الجمعة
وجوبا واداء فصلوة العيد واجبة عند الجمهور رح وهكذا روي عن ابي حنيفة رح وقال شمس الائمة الاظهر انها سنة
ولكنها من معالم الدين اخذها هدى وتركها ضلالة والاول اصح الا الخطبة فانها في صلوة العيد تخالف
الخطبة في الجمعة من وجهين احدهما ان الجمعة لا تجوز بدون الخطبة بخلاف صلوة العيد والثاني ان في الجمعة
تقدم الخطبة وفي العيد تؤخر فان قدمت في العيد جاز ووقتها من ارتفاع الشمس قدر رمح او رمحين
الى زوالها واذا اراد ان يصلي يكبر للافتتاح ثم يكبر ثلاثا رافعا يديه في كل تكبيرة بعد الثناء ثم يقرأ
الفاتحة وسورة ويكبر للركوع ويكبر في الركعة الثانية ثلاثا رافعا يديه في كل بعد القراءة ثم يكبر للركوع
ويسكت بين كل تكبيرتين مقدار ثلث تسبيحات ولا يسن ذكر بين التكبيرات وقال الشافعي رح

اي لصلوة العيد م

يقول

يقول بين كل تكبيرتين سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله والله اكبر ويخطب بعد الصلوة خطبتين
يعلم فيهما احكام صدقة الفطر ويصلي غدا بعذر اي ان غم الهلال مثلا وشهد عند الامام بعد
الزوال صلى عيد الفطر من الغد وان حدث عذر منع الصلوة في اليوم الثاني لم يصلها بعده واذا صلى
الامام صلوة العيد لا يقضي من فات اي من فاته العيد يقال فاته الشيء وان ان يصلي ركعتين او اربعا
كصلوة الضحى في باقي الايام وقال الشافعي رح من فاته الصلوة يقضي وحده والاضحى كالفطر في احكام
المذكورة لكن هنا ندب الامساك وتاخير الاكل الى ان يصلي وينبغي ان يكون اول التناول
من القرابين فان الناس اضياف الله في هذا اليوم فيستحب ان يكون اول تناولهم من الضيافة
وهي القرابين لكن لو لم يؤخر الاكل لا يكره وهو المختار ويكبر جهرا في الطريق ثم تقطع التكبير كما ينتهي
الى المصلى في رواية وفي رواية يكبر حتى شرع الامام في الصلوة ويصلي ركعتين كالفطر ويؤخر الى ثلثة
ايام بعذر او غيره ولا يصلي بعد ذلك ولكن لو اخر بلا عذر اساء وهو اي الامام يعلم الناس
في الخطبة تكبير التشريق والاضحية فان الخطبة شرعت لتعليم شروع الوقت ويعلم الامام ثمه اي في خطبة
الفطر احكام الفطر فانها مشروع الوقت ولا يعتبر في الشرع اجتماع الناس في بعض المواضع يوم عرفة
ولا يتعلق به ثواب تشبها لانفسهم بالواقفين بعرفة يوم عرفة وقيل يستحب ذلك فان ابن عباس رض
فعل ذلك بالبصرة والجواب ان ذلك لم يكن للتشبه بل للدعاء والوعظ والتذكير ولم يثبت على
النبي صلى الله عليه وسلم التعريف في المدينة ولا يجوز الاختراع في الدين وعن ابي حنيفة رح انه ليس بسنة

وانما حدث احدثه الناس فمن فعله جاز ويجب تكبير التشريق وقيل هو سنة وهذه الاضافة ظاهر على قولهما
لان هو بعض التكبيرات يقع ايام التشريق عندهما واما عند ابي حنيفة رحمه الله فلا يقع شيء منها فيها فالاضافة
باعتبار القرب ولو حمل التشريق على صلوة العيد كانت الاضافة ظاهرة على قول الكل وهو قوله الله
اكبر الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر الله اكبر ولله الحمد وقال الشافعي رحمه الله يقول ثلث مرات الله اكبر
وروي ان جبرئيل عليه السلام لما جاء بالفداء بان خاف العجلة على ابراهيم عليه السلام فقال الله اكبر الله اكبر
فلما راه ابراهيم قال لا اله الا الله والله اكبر فعلم اسمعيل عليه السلام بالفداء فقال الله اكبر ولله
الحمد فصار ذلك ميراثا منهم في ايام الذبح من فجر يوم عرفة اتفاقا بين علمائنا عقب كل فرض
ادي بجماعة مستحبة على المقيم بالمصر فيجب على الرجال المقيمين في الامصار عقب المكتوب بالجماعة ولا يجب
على القروي والمنفرد والمسافر وان صلوا جماعة ولا على المراة وان صلت مع الناس بجماعة فبقوله مستحبة
احتراز عن جماعة النساء وحدهن وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله وقالا انه تبع للمكتوبة فيجب على كل من يصلي المكتوبة
واختلف المشايخ في اعتبار الحرية على قول ابي حنيفة رحمه الله انها شرط لوجوب التكبير وفايدة الخلاف يظهر فيما اذا
ام العبد بقوم في صلوة مكتوبة واذا ترك صلوة في ايام التشريق فقضاها فيها اكبر لبقاء الوقت
وفي غيرها لا يكبر وكذا لو قضاها فيها فائتة من غيرها او قضى فائتتها في العام القابل لم يكبر ولا يكبر عقب صلوة
العيد ويكبر عقب الجمعة ويجب على امراة مقتدية برجل لكن لا ترفع صوتها وعلى مسافر مقتد بمقيم ويجهر
لان السنة فيه الجهر ولا مانع الى عصر يوم العيد فيجب عقب ثماني صلوة وقالا الى عصر اخر ايام التشريق

وذلك

وذلك ثلث وعشرون صلوة وهذا احد اقوال الشافعي رحمه الله اي بقولهما يفتى ويعمل في عامة الامصار وكافة
الاعصار ولا يدع المؤتم ولو ترك امامه بان لا يرى التكبير عقيب تلك الصلوة والمؤتم يرى ذلك وان
نسي الامام عاد قبل خروجه من المسجد وكبر وان خرج من المسجد لم يعد وكبر القوم

فصل

سن للمحتضر يقال فلان محتضر اي قريب من الموت واحتضر مات ايضا لان الوفات او ملائكة
الموت حضرته ان يوجه الى القبلة على يمينه اعتبارا بحال الوضع في القبر وهو السنة وعند المشايخ في ديارنا
اختير الاستلقاء لانه ايسر لخروج الروح ويلقن الشهادة فالتلقين واجب على خلانه واخوانه
بان يقال كلمة الشهادة وهو يسمع ولا يقال له قل وقال الشافعي رحمه الله يلقن بعد الموت والدفن فاذا مات
يشد لحياه ويغمض عيناه بذلك جرى التوارث وفيه تحسين هيئته ويجمر اي يطيب تخته بان يدار
المجمر حوالى السرير ثلاثا او خمسا او سبعا ويجمر كفنه قبل ان يدرج فيه وترا ويوضع على السرير كما تيسر
وقال بعض ائمة خراسان يوضع على قفاه طولا نحو القبلة ويجرد عن ثيابه ويستر العورة الغليظة ويغسل
بان يوضاء او لا بلا مضمضة واستنشاق خلافا للشافعي رحمه الله ولا يقلم ظفره خلافا له ايضا وتسريح شعر
الشعر بمشط وعند الشافعي رحمه الله يسرح بمشط واسع ويجعل الحنوط وهو عطر مركب من اشياء طيبة على راسه
ولحيته ويجعل الكافور على مساجده اي مواضع سجوده يعني جبهته وانفه ويديه وركبتيه وقدميه وسنة الكفن
هو على ثلاثة انواع كفن سنة وكفن كفاية وكفن ضرورة فكفن السنة للرجل ثلاثة اثواب وفي حق المراة
خمسة والكفاية في حقه ثوبان وفي حقها ثلثة والضرورة ما يوجد فيهما الا ان للرجل ازار هو من القرن

الى القدم وقميص هو من اصل العنق بلا جيب ودخريص وكمين ولفافة هي مثل الازار في الطول
واستحسن المتاخرون العمامة ويجعل ذنب العمامة على وجهه بخلاف حال الحيوة فانه يرسل ذنب العمامة
من قبل القفاء ويزاد على الازار والقميص واللفافة لها الخمار وخرقة تربط بها ثدياها وكفاية اي كفاية
الكفن له اي للرجل اثنان ازار ولفافة ويزاد لها الخمار فان ادنى ما تلبس المرأة في حال حيوتها قميص
وازار وخمار كما ادنى ما يلبس الرجل قميص وازار ويكره ان يكفنهما في ثوب من الا في حال الضرورة ويكره ان يكفن
الرجل في ثوب واحد الا عند الضرورة ويعقد الكفن ان خيف انتشاره خوفا عن الكشف وصلوته
فرض كفاية واذا قام به البعض صار حقه مؤديا فسقط عن الباقين كالتكفين وشرط جواز الصلوة
اسلام الميت وطهارته حتى لو صلى عليه قبل غسله يعاد بعده وشرط طهارة الثوب والمكان في حق المصلي
والميت جميعا وكذا ستر العورة ولا يصلي في اوقات الثلثة المنهية فان فعل يكره ولا يعاد ولو حضرت
الجنازة بعد غروب الشمس بدا بالمغرب ونيتها ان يقول اللهم اني اريد ان اصلي لك وادعو لهذا الميت
فيسره لي وتقبله مني وهي اي الصلوة على الميت ان يكبر رافعا يديه تكبيرة ويثني بعدها بان يقول سبحانك
اللهم الى آخره كما في سائر الصلوة ولا يقرا الفاتحة بعد الثناء خلافا للشافعي له ثم يكبر ثانيا ويصلي على النبي
صلى الله عليه وسلم ثم يكبر ثالثا ويدعو الدعاء المعروف اللهم اغفر لحينا وميتنا وشاهدنا وغائبنا وصغيرنا
وكبيرنا وذكرنا وانثانا اللهم من احييته منا فاحيه على الاسلام ومن توفيته منا فتوفه على الايمان وان
لم يحسن ذلك يقول ما يقول في التشهد اللهم اغفر للمؤمنين والمؤمنات الخ ولا يستغفر للصبي ويقول

مكان

مكان الدعاء المعروف اللهم اجعله لنا فرطا واجعله لنا اجرا وذخرا واجعله لنا شافعا ومشفعا ومعنى فرطا
اجرا يتقدمنا حتى نرد عليه وان الفرط هو الذي يتقدم الجماعة الواردة فيهيئ لهم المنزل وما يحتاجون اليه ومعنى
ذخرا خيرا باقيا ومعنى مشفعا مقبول الشفاعة ثم يكبر رابعا ولا يدعو بعده في ظاهر المذهب وقيل يقول ربنا
آتنا في الدنيا حسنة وفي الآخرة حسنة وقنا عذاب النار وقيل يقول ربنا لا تزغ قلوبنا بعد اذ هديتنا وقيل
يقرا سبحان ربك رب العزة عما يصفون الى آخره ويسلم تسليمتين ولا يرفع صوته بالتسليم في صلوة الجنازة
كما يرفع في سائر الصلوة وعند الشافعي له يسلم تسليمة واحدة ولا يرفع اليد في التكبيرات الا في التكبير الاولى
خلافا للشافعي له ويقوم الامام بحذاء الصدر والاحق بالامامة السلطان وهو الخليفة ان حضر وان
لم يحضر فامام المصر احق ثم القاضي احق ان حضر ثم الامام الحي ان لم يحضر القاضي ثم الولي احق كما في ترتيب
العصبات اي الاحق الابن ثم الاب ثم الاخ ثم العم ولو اجتمع قريبان وهما في القرب سواء بان كان لهما
اخوان لاب وام فاكبرهما سنا اولى وان كان احدهما لاب وام والآخر لاب فالذي هو لاب وام اولى
وان كان اصغر وان قدم الاخ لاب وام غيره فليس للاخ لاب ان يمنعه عن ذلك وان اجتمع للميت ابن واب
فعند ابي حنيفة له الابن اولى وعند محمد له الاب اولى وعند ابي يوسف له الولاية لهما الا انه يقدم الاب
احتراما له وابن عم المرأة اولى من زوجها اذا لم يكن لها ابن منه لان النكاح انقطع بموت المرأة والتحق
الزوج بالاجانب الا ان يكون الزوج منها ابن عم فحينئذ يكون الزوج احق بالصلوة فان الحق ثابت
لابن اياه احتراما له وسائر القرابات احق من الزوج وكذا مولى العتاقة وابنه وقال الشافعي له الزوج اولى

ويصح الاذن من الولي بغيره فان صلى غيرهم اي غير السلطان والقاضي وامام الحي والولي يعيد الولي ان شاء
واذا صلى السلطان فلا اعادة لاحد وكذا كل من كان مقدما على الولي في ترتيب الامامة في صلوة الجنازة
اذا صلى الامام لا يعيد الولي وان صلى الولي لا يصلي غيره ولا يعيد بعده هذا اذا كان حق الصلوة له بان لم
يحضر السلطان واما ان حضر وصلى الولي في حضوره ولم يصل السلطان معه فللسلطان ان يعيدها ومن
لم يصل عليها فدفن بعد غسله وان دفن قبل غسله فان لم يهيلوا التراب يخرج ويغسل ويصلى عليه وان اهيل
التراب عليه لم يخرج وهل يصلى عليه في القبر فيه خلاف صلى على قبره ولا يخرج من القبر وهذا اذا وضع اللبن على اللحد
واهيل التراب عليه اما اذا لم يوضع اللبن او وضع لكن لم يهل التراب عليه يخرج ويصلى عليه ما لم يظن تفسخه
والمعتبر في عدم التفسخ اكثر الراي وعن ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يصلى على القبر الى ثلثة ايام ولا يصلى بعد ما مضت
لا يصلى عليه والصحيح الاول لان التفسخ وتفرق الاجزاء يختلف باختلاف حال الميت من السمن والهزال
وباختلاف الزمان من الحر والبرد وباختلاف المكان من الصلابة والرخاوة ولم يجز صلوة الجنازة راكبا
مع انها دعاء ودعاء الراكب كدعاء النازل لكن لم يجز لانها صلوة من وجه لوجود التحريمة واستقبال
القبلة وكرهت في مسجد جماعة لو وضع الميت فيه وقال الشافعي رحمه الله لا يكره ولو وضع الميت خارجه
اي خارج المسجد وصلى في المسجد اختلف المشايخ فيه فقال بعضهم يكره لان المساجد بنيت لاداء المكتوبات
ولواحقها فيمنع غيرها الا بعذر المطر ونحوه وقال بعضهم لا يكره لان الكراهة لخوف تلويث المسجد ولا ما ذكر
وسن في حمل الجنازة هي بالفتح الميت وبالكسر السرير اربعة رجال وقال الشافعي رحمه الله السنة ان يحملها رجلان

وطريق

وطريق الحمل هو ان يضع مقدمها على يمينك وهو يمين الميت ايضا ثم يضع مؤخرها على يمينك ثم كذا يضع
مقدمها على يسارك ثم يضع مؤخرها على يسارك وذلك يسار الميت ايضا ومن السنة ان يحمل الجنازة الاربعة
من كل جانب وينبغي ان يحمل من كل جوانب عشر خطوات في الحديث من حمل الجنازة اربعين خطوة كفرت
عنه اربعون كبيرة وكره حملها على الظهر او على الدابة ويسرعون بها لا خببا الخبب نوع من العدو والمشي
خلفها احب خلافا للشافعي رحمه الله فعنده المشي امامها افضل قال ابن مسعود المشي خلف الجنازة افضل من المشي
امامها كفضل المكتوبة على النافلة قال الامام البقالي المشي امام الجنازة واسع جائز ما لم يتباعد عنها ويكره
ان يتقدم الكل عليها ولا يمشي يمينها ولا شمالها ويكره لمشيتها رفع الصوت بالذكر والقراءة وتذكر في نفسه
وكره الجلوس قبل وضعها عن اعناق الرجال فانه قد يقع الحاجة الى التعاون وفيه موافقة الى الحاملين
وتعظيم الميت والاولى ان يلحد القبر ان امكن والا يشق وعادة اهل المدينة الشق لضعف اراضيهم فيها
اللحد وهو ان يحفر والشق ان يحفر في جانب القبلة من القبر حفيرة فيوضع فيها الميت ويجعل ذلك كالبيت
والحفر المسقف ان يحفر حفرة في وسط القبر فيوضع فيه الميت ويدخل الميت فيه اي في اللحد مما يلي القبلة
يعني يوضع الجنازة في جانب القبلة من القبر ويحمل منه الميت فيوضع في اللحد وقال الشافعي رحمه الله يسل سلا وصفته
ذلك ان يوضع راسه عند موضع رجليه من القبر ثم يسل من جانب راسه ويقول واضعه بسم الله وعلى ملة
رسول الله اي بسم الله وضعناك وعلى ملة رسول الله سلمناك قال الشافعي رحمه الله لكن عدد الواضعين
وترا وعندنا الشفع كالوتر ويوجه الى القبلة اي يوضع في القبر على جنبه الايمن مستقبل القبلة ويحل

العقدة التي على الكفن ويسوى اللبن اي يجعل على اللحد اللبن والقصب اذا لم يكن القصب معمولا
فان كان معمولا قيل يكره ويسجى قبرها بثوب عنده فنها حتى يجعل اللبن على اللحد ولا يسجى قبر الرجل وكره
ان يسوى الآجر والخشب فانهما لاحكام البناء والقبر موضع البلى وقال مشايخ بخارا لا يكره الآجر ببلدتنا
لضعف الارض حتى قال الامام محمد بن الفضل لو اتخذوا تابوتا من حديد لم يكن به بأس وقال ائمة
خوارزم لا بأس باتخاذ التابوت في ارضنا وفي شرح الجامع الصغير اذا تعذر اللحد فلا بأس بالتابوت
لكن يفرش فيه التراب ويجعل عن يمين الميت ويساره لبن ويلصق بروبها التراب في القبر
ويسنم قبر مسنم مرتفع غير مسطح واصله من السنام ولا يربع خلافا للشافعي ره وكره ابو حنيفة ره البناء على القبر
وابو يوسف ره الكتابة عليه ومن المشايخ من قال لا بأس بوضع الحجارة والكتابة لئلا يكون علامة

فصل الشهيد فعيل بمعنى مفعول لانه مشهود له بالجنة بالنص او لان الملائكة
يشهدون موته اكراما او بمعنى فاعل لانه حي عند احد حاضر ولا تحسبن الذين قتلوا في سبيل الله امواتا
بل احياء عند ربهم الآية هو شرعا مسلم طاهر احتراز عن الجنب والحائض والنفساء بالغ احتراز عن الصبي
قتل بحديدة ظلما احتراز عن القتل قصاصا او حدا ولم يجب به اي بهذا القتل مال احتراز عن قتل وجب
المال كالقتل خطاء ومعناه ان لا يكون القتل موجبا للمال اما لو وجب المال بسبب امر آخر كمصالحة
الولي عن موجب القتل بمال فالمقتول شهيد وكما اذا قتل الاب ابنه فالابن شهيد مع انه يجب المال
لكن لا يجب المال بنفس القتل فان هذا الفعل يوجب القصاص في الاصل الا انه سقط القصاص

لحرمة الوالد وكان ينبغي ان يشترط العقل ايضا كما شرط البلوغ والطهارة اذ الثلثة شرط عند ابي حنيفة رحمه الله
ولم يرتث اي لم يصر خلقا في باب الشهادة يقال ثوب رث اي خلق ويجيء فائدته او وجد ميتا جريحا
في المعركة ومن قتله اهل الحرب او البغي او قطاع الطريق باي شيء قتلوه فهو شهيد فينزع عنه ما ليس من
جنس الكفن كالفرو والحشو والقلنسوة والسلاح فهو غير ثوبه الذي يلبسه ويختص به وان نقص كفنه كفن
السنة بان لم يكن معه ما يكون من جنس الكفن كازار ونحوه يزاد حتى يتم الكفن وان زاد على كفن السنة ينقص
ليتم اي ليصير كفنه على وجه السنة ولا يغسل الشهيد ويصلى عليه ويدفن بدمه وقال الشافعي ره لا يصلى عليه
ويغسل من وجد قتيلا في مصر لا يعلم قاتله لانه يجب فيه الدية فخفف اثر الظلم بسبب العوض فان له حكم المعوض
فصار كان النفس باقية ببقاء العوض هذا ان وجد القتيل في المصر وان وجد في مفازة ليس بقربها عمران
لا يجب فيه الدية فلا يغسل اذا وجد به اثر القتل وكذا اذا علم قاتله بعينه فان الواجب فيه القصاص وهو عقوبة
وليس بعوض فلا يغسل او جرح وارتث وحاصل الارتثاث ان ينال شيئا من مرافق الحيوة
بان نام او اكل او شرب فان شهداء احد ماتوا عطاشا والكاس يدار عليهم خوفا من نقصان الشهادة
او عولج او آواه خيمة او نقل من المعركة اي من المكان الذي جرح فيه حيا وهذا ان نقل للتداوي وان نقل
من بين الصفين كيلا يطأه الخيول فليس بمرتث لانه ما نال شيئا من الراحة او بقي عاقلا حتى مضى وقت
صلوة كامل وهذا مروي عن ابي يوسف ره وان بقي حيا ازيد من هذا الوقت لا يغسل وعن محمد ره ان عاش
مكانه يوما وليلة يغسل وعن ابي يوسف ره ان عاش اكثر اليوم او الليلة يغسل اقامة للاكثر مقام

الكل او اوصى لشيء الا ايصاء وعند ابي يوسف رح ارثاث وعند محمد رح لا واختلف المتأخرون في ذلك
منهم من قال الاختلاف فيما اذا اوصى لشيء من امور الآخرة اما اذا اوصى بشيء من امور الدنيا فهو ارثاث
ويغسل اتفاقا وقيل اذا اوصى بامور الآخرة لا يغسل اتفاقا والخلاف فيما اذا اوصى بامور الدنيا وقيل
لا خلاف فيما قال ابو يوسف رح محمول على ما اذا اوصى بامور الدنيا وعند ذلك يغسل اجماعا وما قال محمد رح
محمول على ما اذا اوصى بامور الآخرة وعند ذلك لا يغسل اتفاقا وصلى عليهم لا احتاج الا ذكره لان هؤلاء ليسوا
بشهداء او بعد ما ذكر ان هؤلاء يغسلون وعلم انهم ليسوا الشهداء علم انه يصلى عليهم كما يصلى على سائر
المسلمين وان قتل لبغي او لقطع طريق يغسل ولا يصلى عليه وقال الشافعي رح يصلى عليهم وانما قال
لا يصلى على الباغي اذا قتل في الحرب اما اذا قتل بعد ما وضع الحرب اوزارها يصلى عليه وكذا قاطع الطريق انما لا يصلى
عليه اذا قتل في الحرب اما اذا اخذه الامام ثم قتله صلى عليه واذا قتل الانسان نفسه خطاء فانه يغسل ويصلى عليه
بلا خلاف واما اذا قتل نفسه عمدا اختلف المشايخ فقال الامام الحلوائي الاصح عندي انه يصلى عليه وتقبل
توبته ان تاب في ذلك الوقت وقال القاضي الامام علي السغدي الاصح عندي انه لا يصلى عليه لانه باغ
على نفسه وفي فتوى قاضيخان ان المسلم اذا قتل نفسه يغسل ويصلى عليه ومشايخنا جعلوا المقتولين بحكم العصبة
حكم اهل البغي في حق هذه الاحكام وكذلك حكم الناظرين اليهم واذا اصابهم حجر او سكين وماتوا في تلك الحالة
لانهم يعينونهم بالصياح ولو اصابهم في تلك الحالة وماتوا بعد تفرقهم يصلى عليهم وقال ابو يوسف رح لا يصلى على
كل من قتل على متاع يأخذه والمكابرين في المصر بالسلاح

فصل في صلوة الخوف

اذا اشتد

اذا اشتد خوف العدو واشتداد الخوف ليس بشرط عند عامة مشايخنا فسبب جواز صلوة الخوف نفس حضور
العدو وقال فخر الاسلام المراد بالخوف عند البعض حضور العدو لا حقيقة الخوف على ما عرف فان مناط الرخصة
هو الامر الظاهر دون الخفي كالرخص التي تتعلق بنفس السفر لا حقيقة المشقة وقال بعض مشايخنا ان المسلمين
اذا رأوا سوادا او ظنوه العدو وصلوا صلوة الخوف ولم يتبين انه العدو جازت صلوتهم لان السبب كان
متقررا وان تبين انه ابل مثلا لم تجز فصلوة الخوف مشروعة في زماننا خلافا لابي يوسف رح وكان يقول
اولا مثل ما قالا ثم رجع فقال كانت في حيوة النبي صلى الله عليه وسلم خاصة ولم يبق مشروعة جعل الامام
امة اي طائفة نحو العدو وصلى باخرى اي بامة اخرى ركعة في الفرض الثنائي كالفجر وظهر المسافر
وعصره وعشائه وركعتين في غيره اي في غير الثنائي ثلاثيا كان كالمغرب او رباعيا واذا رفع الامام
رأسه من السجدة الثانية مضت هذه الامة اليه اي الى وجه العدو وجاءت تلك الامة التي لم يصل
وصلى الامام بهم ما بقي من وتشهد الامام مع هذه الامة ولكن لم يسلم الامام وحده ومضت هذه
الامة اليه اي الى وجه العدو وجاءت الامة الاخرى وهي الامة التي صلى بها اولا واتمت الصلوة وحدانا
بلا قراءة لانهم لاحقون حيث ادركوا اول الصلوة ومضوا الى وجه العدو ثم جاءت الاخرى وهم الذين
ادركوا آخر صلوة الامام واتموا الصلوة بها اي بالقراءة لانهم مسبوقون حيث لم يدركوا اول
صلوة الامام وهذا اذا تنازع القوم في الصلوة خلف الامام واذا لم يتنازعوا اصلى بطائفة تمام الصلوة
ويرسلهم الى وجه العدو ويأمر واحدا من الطائفة الاخرى ان يصلي بهم وقال مالك يصلي بالطائفة الاولى

ركعة وينتظر الامام ليصلي الطائفة الاولى الركعة الثانية ويسلم ويذهب الى العدو وجاءت الطائفة الثانية
فيصلي الامام بهم الركعة الثانية فيصلي الامام بهم الركعة الثانية ثم يسلم ويقومون بقضاء الركعة الاولى وبلا قال
الشافعي ره الا انه يقول لا يسلم الامام حتى تقضي الطائفة الثانية الركعة الاولى ثم يسلم ويسلمون معه وان زاد
الخوف بحيث لا يقدرون على الصلوة نازلين صلوا ركبانا من غير جماعة بل فرادى وعن محمد ره انه
جوز لهم ان يصلوا ركبانا بالجماعة بايماء بالركوع والسجود الى اى جهة قدروا وذلك لان الصلوة على الدابة
تجوز بعذر دون هذا فانه اذا كان الرجل في السفر وامطرت السماء فلم يجد مكانا يابسا فانه يقف على دابته
مستقبل القبلة ويصلي بالايماء اذا امكنه ايقاف الدابة وان لم يمكنه ايقاف الدابة مستقبل القبلة
فانه يصلي مستدبر القبلة بالايماء فان سارت الدابة بنفسها فلا بأس لكن لا يسيرها صاحبها
وهذا في الفرائض واما النوافل فيجوز على الدابة بالايماء الى اى جهة شاء سواء قدر على النزول او لم يقدر
وقد ذكر فيما قبل ويفسدها القتال لانه عمل كثير خلافا لمالك والشافعي رحمهما الله وكذلك المشي
والركوب ان كان ماشيا هاربا من العدو ولم يمكنه الوقوف ليصلي لا يصلي ماشيا خلافا للشافعي ره
وكذلك لا يصلي وهو يقاتل وان ذهب الوقت

فصل في الصلوة في الكعبة

صح في جوف الكعبة الصلوة الفرض والنفل خلافا للشافعي ره فيهما ولمالك في الفرض كذا ذكر الخلاف
في الهداية ولو كان ظهره اى ظهر المقتدي الى ظهر امامه اى صلوا الجماعة في الكعبة فيجعل بعض القوم
ظهره الى ظهر الامام صح لانه توجه الى القبلة ولم يعتقد امامه مخطئا بخلاف ما لم تحروا في ليلة مظلمة واقتدوا

بامام

بامام فانه لا يصح صلوة من علم انه مخالف لامامه في الجهة لان عنده ان امامه غير مستقبل الى القبلة فلم
يصح اقتداؤه به وهناك كل جانب قبلة فلم يعتقد امامه مخطئا فجاز اقتداؤه به لا يصح الصلوة لمن جعل
ظهره الى وجهه اى الى وجه امامه لانه تقدم على امامه ولو كان وجهه الى وجه امامه جاز ويكره وينبغي لمن يواجه
الامام ان يجعل بينه وبين الامام سترة احترازا عن التشبيه بعابد الصورة وان كان على يمين الامام
او يساره فهو جائز ايضا ولو صلى على سطح الكعبة يصح صلوته وان لم يكن بين يديه سترة وقال الشافعي رحمه الله
لا يصح الا ان يكون بين يديه سترة ولكن كره فوقها عندنا تعظيما للكعبة وان اقتدوا اى صلى الامام في مسجد
الحرام فتحلق الناس واقتدوا به حولها اى حول الكعبة وبعضهم اقرب اليها اى الى جدار الكعبة من امامه صح
الاقتداء ان لم يكن ذلك البعض الذى اقرب الى الجدار في جانبه اى جانب الامام اما اذا كان ذلك
البعض الذى اقرب الى الجدار من جانب الامام لا يصح اقتداؤه به لانه متقدم على امامه بخلاف ما اذا لم يكن
في جانب الامام فانه لم يقع التقدم هناك

كتاب الزكوة

الزكوة يقال
زكى الزرع اى نما وفلان زكى اى طاهر وكلا المعنيين موجود في الزكوة لانها سبب لنماء المال بالخلف اى العوض
في الدنيا والثواب في الآخرة وسبب للطهارة عن الاثام ويطلق الزكوة في الشرع على القدر
المخرج للفقير كقوله تعالى وآتوا الزكوة وعلى ايتاء ذلك القدر قال الله تعالى والذين هم
للزكوة فاعلون هي لا تجب اراد الوجوب القطعي وهو بمعنى الفرض فلا شبهة في وجوب
الزكوة مجملة وان كان في تفاصيلها خلاف الا على حر فلا تجب على العبد قنا كان

او مكاتبًا او مدبرًا مكلف اي عاقل بالغ فلا تجب على الصبي ولا على المجنون اذا لم يفق يومًا من الحول
حتى لو افاق يومًا من الحول تجب الزكوة كما لو افاق يومًا من رمضان تجب صوم كل الشهر وذكر اليوم
على سبيل التمثيل والمقصود جزء من الشهر وجزء من الحول وعن ابي يوسف ره انه اعتبر اكثر الحول فان كان
مفيقًا في اكثره تجب وان كان مجنونًا في اكثره لا تجب وهذا في الجنون العارضي بان جن بعد البلوغ اما في الاصلي
بان بلغ مجنونًا فعند ابي حنيفة ره يعتبر ابتداء الحول من وقت الافاقة وعند الشافعي ره تجب الزكوة في مال
الصبي والمجنون مسلم فلا تجب على الكافر ومالك ملكًا تامًا لا خلل فيه اي رقبة ويدًا فلا تجب على المديون
وان ملك نصابًا الا ان الدين يوجب خللًا فان صاحب الدين يستحقه عليه ويأخذه من غير رضاه
وذلك آية عدم الملك كما في الوديعة والمغصوب ولا تجب على المرأة في مهرها عند ابي حنيفة ره اذا كان
ابلا سائمة باعيانها غير مقبوض لها لان تمام ملكها لا يحصل الا بالقبض نصاب كمائتي درهم
نام النماء امر مبطن فاعتبر اعم من ان يكون حقيقيًا او تقديريًا وادير الحكم على زمان يتحقق فيه النماء
كما في السفر مع المشقة وهو اي النماء اما بالثمنية كالدراهم والدنانير مع حولان الحول او السوم
كذلك في السائمة او بنية التجارة كما في العروض مع حولان الحول ثم الزكوة واجبة على الفور بعد
الحول عند البعض حتى ياثم بالتاخير وعن محمد ره من اخر الزكوة بغير عذر لا تقبل الشهادة وقيل تجب
على التراخي فان جميع العمر وقت الاداء حتى لو ادى في السنة الثانية او الثالثة يكون مؤديًا لا قاضيًا
ولو هلك كل النصاب لا يضمن وان فرط فاضل صفة نصاب عن حاجته الاصلية كحاجة السكنى

واللبس

واللبس والركوب والاستعمال والاستخدام وغير ذلك فلا تجب في دور السكنى وثياب البدن واساس المنزل
ودواب الركوب وعبيد الخدمة وسلاح الاستعمال والكتب لاهلها والآت المحترفين وكل ما هو مشغول
بالحاجة الاصلية فانه كالمعدوم وفاضل عن دين مطالب من عبد فلو كان عليه دين محيط بماله فلا زكوة عليه
وان كان ماله اكثر من دينه زكى الفاضل اذا بلغ نصابًا والدين المطالب من جهة العباد اعم من ان يكون للعباد
كالقرض وثمن المبيع وضمان المتلف وارش الجراحة ومهر المرأة والنفقة التي فرضت عليه سواء كان
الدين من النقود او المكيل او الموزون او غير ذلك وسواء كان حالًا او مؤجلًا وذكر بعضهم ان دين مهر
المرأة لا يمنع اذا لم يكن الزوج على عزم الاداء لانه لا يعده دينا او يكون الدين لله لكن له مطالب من جهة
العباد في الجملة كالزكوة في السوائم ومال التجارة فان حق المطالبة ثابت للامام ونائبه فصار كديون
العباد ولهذا استحلف لو انكر الحول في الاموال الظاهرة كذلك حق المطالبة ثابتة اذا مر بها على العاشر وان
لم يبق حق الاخذ كان في الاصل للامام وانما فوض عثمان رضي الله عنه الى الملاك لمصلحة رآها فبقي حكم
الاصل وهو كونه مطالبًا به في منع وجوب الزكوة وكذا دين الخراج والعشر مانع واما اذا لم يكن الدين
مطالبًا من جهة العباد لا يمنع وجوب الزكوة مثل دين النذر والكفارة وصدقة الفطر ووجوب الحج
والاضحية وجعل المص في شرح الوقاية دين الزكوة غير مانع كدين المنذور والكفارة وهو خلاف المشهور
وعند زفر ره دين الزكوة لا يمنع وجوب الزكوة وهو قيل على هذا اذا كان لرجل مائتا درهم ومر عليه ثمانون
حولًا وجب عليه اربعمائة درهم في كل حول خمسة دراهم وعند الشافعي ره الدين لا يمنع وجوب الزكوة

فلا يجب الزكوة على مكاتب فانه عبد ما بقي عليه درهم وملكه ليس بتام فيخرج بقيد الحرية وبقيد الملك التام
ايضا فان له ملك اليد لا ملك الرقبة ولا يجب في مال بعد وصول المالك اليه مع قيام الملك لايام
كان ضمارا ذلك المال ويسمى هذا المال ضمارا الضمار المال الغائب الذي لا يرجى فاذا رجي لم يكن ضمارا مشتق
من قولهم بعير ضامر وهو الذي يكون فيه اصل الحيوة لكن لا ينتفع به لشدة هزاله او مشتق من الاضمار التغيب والاخفاء
ومنه قولهم اضمرت في قلبي شيئا وهذا الاشتقاق اقرب كذا في المغرب والمال الضمار كمفقود فقد المالك وفات
عنه او سقط في البحر او دفن في الصحراء ونسي مكانه اما المدفون في الدار والبيت فيجب فيه الزكوة وفي المدفون
في الارض او الكرم اختلاف المشايخ ومجحود بان كان له دين على آخر فجحده سنين لا حجة له عليه ثم صارت
له بينة بان اقر عند الشهود وكذلك المغصوب ومال مأخوذ اخذه السلطان مصادرة فان هذه الاموال
اذا وصلت الى يد المالك لا يجب الزكوة من السنة التي كانت ضمارا فيها وفيه خلاف زفر والشافعي رح فلو كان
المال على مقر ملي او معسر او كان على جاحد عليه بينة عادلة او علم به القاضي يجب الزكوة لقضي وهذا رواية عن محمد ره
او في رواية اخرى عنه لا يجب وان كان يعلم ان له بينة اذ ليس كل شاهد يعدل ولا كل قاض يعدل وفي المخاصمة بين
يدي القاضي ذل والبينة لا يوجب بنفسها بخلاف الاقرار وشرط لصحة اداء الزكوة النية وقت الاداء او وقت
العزل من المال مقدار الواجب اما اذا نوى ان يؤدي الزكوة فجعل يتصدق الى آخر السنة ولم يحضره النية لم يجز لما ان النية
يعتبر اقترانها بالفعل ولم يوجد الا اذا تصدق على الفقير بالكل اي بجميع ماله فانه يسقط عنه فرض الزكوة
وان لم ينو وكذا لو وهب دينه على فقير منه ولو ادى بعض النصاب بلا نية يسقط زكوة المؤدى

عند محمد ره

عند محمد ره وعند ابي يوسف ره لا يسقط ولو وهب دينه من فقير ونوى زكوة دين اخرى على رجل آخر
او نوى زكوة عين له لم يجز اما لو ادى العين عن الدين صح وليس فيما دون خمس من الابل زكوة واذا بلغت
خمسا وحال عليها الحول يجب فيها شاة الى التسع فاذا كانت عشرا يجب شاتان الى اربع عشرة واذا كانت خمس
عشرة يجب ثلث شياه الى التسع عشرة واذا كانت عشرين ففيها اربع شياه فظهر انه يجب في كل خمس من الابل
سائمة شاة الى اربع وعشرين ثم يجب في خمس وعشرين بنت مخاض وهي الناقة التي استكملت سنة
ودخلت في السنة الثانية سميت بها لان المخاض وجع الولادة فامها صارت ذات مخاض بولد آخر
فالمعنى بنت ذات مخاض وخص البنت لان من صفات الواجب في الابل الانوثة حتى لا يجوز فيها سوى
الاناث ولا يجوز الذكور الا بطريق القيمة ويجب في ست وثلثين من الابل بنت لبون وهي التي
استكملت سنتين ودخلت في السنة الثالثة سميت بها لان امها لبون اي ذات لبن بسبب ولادة اخرى
فالزيادة المغيرة للفرض هنا احد عشر حيث يجب في خمس وعشرين بنت مخاض وفي ست وثلثين بنت لبون
ويجب في ست واربعين ابلا الى ستين حقة وهي التي استكملت ثلاث سنين ودخلت في الرابعة سميت
بها لانها استحقت ان تركب ويحمل عليها كانها مصدر بمعنى المفعول اي المحقوقة والزيادة المغيرة للفرض
هنا عشرة ويجب في احدى وستين ابلا الى خمس وسبعين جذعة وهي التي استكملت اربع سنين
ودخلت في الخامسة سميت بها لانها لا يستوفي ما يطلب منها الا بضرب تكلف وجبر كانها بمعنى المفعول
مأخوذة من قولك جذعت الدابة اذا حبستها من غير علف وهي اعلى الاسنان التي تؤخذ في الزكوة والزيادة

المغيرة للفريضة هنا ايضا خمس عشرة وتجب في ست وسبعين بنتا لبون الى تسعين وتجب في
احدى وتسعين حقتان الى مائة وعشرين ثم اذا زادت على مائة وعشرين تستانف الفريضة
وتجب في كل خمس زادت شاة مع الواجب المقدم الذي عليه يعني في خمس ومائة وعشرين حقتان وشاة
وفي مائة وثلاثين حقتان وشاتان وفي مائة وخمس وثلاثين حقتان وثلاث شياه وفي اربعين ومائة
حقتان واربع شياه وتجب في خمس وعشرين بنت مخاض فتجب في مائة واربعين وخمس حقتان وبنت مخاض
وتجب في مائة وخمسين ثلاث حقاق ثم تستانف الفريضة كالاول اي كالفرض ابتداء فيكون في خمس زاد
على مائة وخمسين شاة مع ثلث حقاق وفي العشر شاتان وفي خمس عشر ثلاث شياه وفي العشرين
اربع شياه وفي خمس وعشرين بنت مخاض وفي ست وثلثين بنت لبون فاذا بلغت مائة وستا
وتسعين ففيها اربع حقاق الى مائتين لكن لا تجب بعد المائة والخمسين هنا الجذعة بخلاف الفرض ابتداء
وان فيه تجب في احدى وستين جذعة والواجب هنا لا يجاوز الحقة فيكون في كل ست واربعين الى خمسين
حقة ففي مائتين اربع حقاق وفي كل خمس زاد على مائتين تجب شاة وفي خمس وعشرين بنت مخاض وفي ست
وثلثين بنت لبون وفي ست واربعين حقة كل ذلك مع الواجب المقدم فاذا بلغت مائتين وخمسين
تجب خمس حقاق وكذا القياس وقال الشافعي ره اذا زادت على مائة وعشرين واحدة ففيها ثلث بنات
لبون فاذا صارت مائة وثلثين ففيها حقة وبنتا لبون ثم يدير الحساب على الاربعينات والخمسينات
فيجب في كل اربعين بنت لبون وفي كل خمسين حقة ولم يجب في كل خمس شاة وفي خمس وعشرين بنت مخاض

ابلا

وقال

وقال مالك ره ان الواجب في المائة وعشرين حقتان كما هو لا يتغير بزيادة واحدة كما ذهب اليه الشافعي ره
بل اذا بلغت مائة وثلثين ففيها حقة وبنتا لبون فانه مرة خمسون ومرتان اربعين [illegible] في المذهب
وليس فيما دون ثلثين من البقر صدقة وتجب في ثلثين بقرا تبيع هو الذي تم عليه سنة سمي به لانه يتبع
امه بعد او تبيعة هي انثاه والذكور والاناث في زكوة البقرة سواء وكذلك كان مخيرا وتجب في اربعين
بقرا مسن هو الذي تم عليه سنتان ودخلت في الثالثة او مسنة هي انثاه وفيما زاد على اربعين يجب
ذلك الزائد ويجب بقدره ففي الواحدة الزائدة تجب ربع عشر مسنة وفي اثنين نصف عشر مسنة وهكذا
يجب الى ستين وهذا رواية الاصل وروى عن ابي حنيفة ره انه لا يجب في الزيادة على اربعين شيء حتى يبلغ
خمسين وفيها مسنة وربع مسنة او ثلث تبيع وروى عن ابي حنيفة ره انه لا شيء في الزيادة حتى يبلغ ستين وهو
قول ابي يوسف ومحمد والشافعي رحمهم الله ثم اذا بلغ ستين تجب في كل ثلثين تبيع او تبيعة واذا زاد
على ستين لا يجب في الزيادة شيء حتى يبلغ عشرا فاذا بلغت عشرا يجب في كل اربعين مسنة
او مسن واذا كان كذلك فيجب في ستين تبيعان او تبيعتان وفي سبعين مسنة وتبيع وفي
ثمانين مسنتان وفي تسعين ثلثة اتبعة وفي مائة تبيعتان ومسنة وعلى هذا يتغير الفرض في كل عشر من تبيع
الى مسنة وفي اقل من اربعين من الضأن والمعز صدقة وتجب في اربعين ضأنا او معزا شاة هي اسم
جنس تتناول الضأن والمعز جميعا والضأن نوع مشتمل على الذكور والاناث والذكور يسمى كبش
والانثى نعجة والمعز نوع آخر مشتمل على الذكور والاناث فالذكور منه يسمى تيسا والانثى عنز او يؤخذ

ليس

في زكوة الغنم الذكور والاناث لان اسم الشاة ينتظمها ويؤخذ الثني وهو ما تمت له سنة ولا يؤخذ الجذع وهو ما اتى عليه
اكثر السنة وروى الحسن عن ابي حنيفة رح انه لا يؤخذ من المعز الا الثني فاما من الضأن فيؤخذ الجذع وهو قول ابي يوسف
ومحمد والشافعي رحمهم الله ويجب في مائة واحدى وعشرين شاتان وما بينهما عفو ويجب في مائتين وواحدة
ثلث شياه وما بينهما عفو ويجب في اربع مائة اربع شياه ثم يجب في كل مائة زاد على اربع مائة
شاة ففي خمس مائة خمس شياه وعلى هذا القياس ويجب في كل فرس من الاناث المنفردة او المختلطة
مع الذكور دينار او ربع عشر قيمته اذا بلغت نصابا باعتبار هذا في افراس العرب لتقاربها بالقيمة
اما في افراسنا فتقوم ويؤدي من كل مائتي درهم خمسة دراهم ولا شيء في ذكور الخيل وفي رواية يجب وكذا
لا شيء في الاناث منفردة في رواية ولا نصاب للخيل وقيل نصابه ثلثة وقيل خمسة وليس للامام اخذ
صدقة الخيل جبرا وان كان له ان يأخذ صدقة سائر السوائم جبرا ووجوب الزكوة في الخيل عند ابي حنيفة رحمه الله
وهو قول زفر رح واما عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وهو قول الشافعي رح لا زكوة في الخيل هو المختار للفتوى
ولا يجب الزكوة في المواشي الا في السائمة اي المكتفية بالرعي وهو بالكسر الكلاء وهو اسم لما يرعاه
الدواب رطبا او يابسا في اكثر الحول حتى لو اعلفها نصف الحول او اكثر لم يكن سائمة ولا يجب فيها
الزكوة واعتبر الاكثر اذ لا بد لاصحاب المواشي ان يعلفوها اوان الثلج والبرد فيجعل الاقل تابعا للاكثر
ولا يجب الزكوة في الصغار من المواشي وهي التي لم يتم عليها سنة كالفصلان والعجاجيل والحملان
الا اذا كان فيها كبار فيجعل الصغار تبعا للكبار في الانعقاد نصابا دون تادية الزكوة

اي لا يؤخذ

اي لا يؤخذ من الصغار بل يؤخذ من الكبار حتى لو كان له اربعون حملا الا واحدة وواحدة مسنة يجب المسنة ولو كان
له مسنتان ومائة وتسعة عشر حملا يجب فيهما مسنتان وعلى هذا القياس حكم الابل والبقرة وهذا آخر اقوال
ابي حنيفة رح وهو قول محمد رح وكان يقول اولا يجب في الصغار ما يجب في الكبار وان لم يكن معها كبار وهو قول
زفر ومالك رحمهما الله ثم رجع وقال يجب في الصغار واحدة منها وهو قول ابي يوسف والشافعي رحمهما الله ولا يجب الزكوة
فيما يعمل من الابل والبقر كالتي اعدت للحمل او اثارة الارض او غيرهما وكذا في المعلوفة لان الظاهر انها
تعلف للعمل وعند مالك يجب الزكوة فيما يعمل والواجب في الزكوة هو الوسط لا جياد المال ورديئته فلا يأخذ
المصدق الا الوسط وان وجب على المزكي مسن كبنت اللبون مثلا ولم يوجد ذلك في مواشيه يأخذ
العامل الادنى من ذلك كبنت المخاض مثلا مع الفضل اي فضل قيمة الواجب على قيمة المأخوذ كفضل قيمة بنت اللبون
على قيمة بنت المخاض او يأخذ الاعلى من ذلك كالجذعة ويرد الفضل اي فضل قيمة المأخوذ على قيمة الواجب وهذه
العبارة ظاهرها يدل على ان الخيار للعامل في اخذ الادنى او الاعلى وهكذا يفهم من الهداية وليس كذلك والصواب
ان الخيار مفوض الى من وجب عليه الزكوة ان شاء اعطى شيئا فوق الواجب واسترد الفضل وان شاء اعطى
دون الواجب ودفع قيمة الفضل وان شاء اعطى القيمة فاذا عين المالك شيئا من ذلك تعين لان الخيار شرع
رفقا بمن عليه الواجب والرفق تحقق بتخييره ونصاب الذهب عشرون مثقالا والمثقال هو عشرون
قيراطا كل قيراط خمسة شعيرات ونصاب الفضة مائتا درهم كل عشرة دراهم سبعة مثاقيل يسمى هذا وزن
سبعة وهو ان يكون الدرهم سبعة اجزاء من اجزاء يكون المثقال منها عشرا فيكون الدرهم نصف مثقال

منها

وخمسة ويكون عشرة دراهم بوزن سبعة مثاقيل واصله ان الدراهم كانت في الابتداء ثلثة اصناف صنف كل
عشرة دراهم عشرة مثاقيل وصنف كل عشرة دراهم ستة مثاقيل وصنف كل عشرة منها خمسة مثاقيل فكان
الناس يتعاملون بها فلما استخلف عمر رضي الله عنه واراد ان يستوفي الخراج بالاكثر والتمست الرعية منه
التخفيف جمع حساب زمانه ليتوسطوا بين ما طالبه عمر وطلبه الرعية فاستخرجوا الوزن السبعة بان جمعوا
من كل صنف عشرة دراهم فصار الكل احدا وعشرين مثقالا ثم اخذوا ثلثه فكان عشرة بسبعة مثاقيل وبالعكس
فيجب ربع العشر من كل من الذهب والفضة سواء كان معمولا اي مضروبا كالدراهم والدنانير او غير
مضروب كالاواني والحلي او تبرا وهو ما كان غير مضروب من الذهب والفضة كذا في المغرب وقال الشافعي
ره لا يجب الزكوة في حلي النساء وخاتم الفضة للرجال ولا شيء في الكسور الزائدة على النصاب حتى يبلغ الكسر
خمس النصاب كما اذا زاد على عشرين مثقالا اربعة مثاقيل او زاد على مائتي درهم اربعون درهما ويجب
في كل خمس زاد على النصاب بحسابه ففي اربعين درهما زاد يجب درهم مثلا وعلى هذا القياس وقال ابو يوسف
والشافعي رحمهما الله يجب الزكوة فيما زاد بحساب تلك الزيادة وان قلت كدرهم فتؤدى ربع عشرها
وان كان الدنانير والدراهم مغشوشة يعتبر الغالب اي اذا كان الغالب على الدراهم الفضة فهي فضة
وان غلب الغش كالنحاس والصفر مثلا فهي في حكم العروض وح يقوم الدراهم او الدنانير المغشوشة
ان بلغت قيمتها نصابا يجب الزكوة واذا صارت في حكم العروض لا بد من نية التجارة كما في سائر العروض
لا يجب الزكوة في غير ما مر من السوائم والذهب والفضة الا بنية التجارة عند تملكها بسبب اختياري مثل

ان تملكها

ان تملكها بغير الارث كالشراء ونحوه حتى لو نوى التجارة زمان تملكها بالارث لا يجب فيها الزكوة وشرط
نية التجارة عند حدوث الملك حتى لو نوى التجارة بعد حدوث الملك لا يجب فلا بد من قران عمل التجارة بنيته بعمل
بنية وهذا اذا بلغ قيمتها اي قيمة ما مر يعني قيمة العروض نصابا من احدهما اي الذهب والفضة حال كون احدهما
انفع للفقير اي ان كان التقويم بالذهب انفع للفقير تقوم عروض التجارة به وان كان التقويم بالفضة انفع
تقوم بها وان بلغ التقويم باحدهما نصابا ولم يبلغ بالآخر قومت بما يبلغ نصابا وان بلغت بكل واحد نصابا
تقوم بما هو اروج وان استويا في الرواج يخير المالك وفي رواية عن ابي حنيفة ره يخير المالك في التقويم وان كان
التقويم باحدهما انفع وعن ابي يوسف ره يقوم العروض بما اشتريها ان كان الثمن النقود وان اشتريها بغير النقود
قومها بالنقد الغالب وعن محمد ره انه يقومها بالنقد الغالب على كل حال سواء اشتراها باحد النقدين او بغير النقود
قومها بالنقد الغالب وعن محمد ره انه يقومها بالنقد الغالب على كل حال سواء اشتراها باحد النقدين او بغيره ويجوز دفع
القيمة في الزكوة وكذا في صدقة الفطر والكفارة والعشر والنذر وقال الشافعي ره لا يجوز اداء غير المنصوص عليه
فمن له خمس من الابل وجب عليه شاة فعندنا يجوز اداء قيمة الشاة وعنده يتعين اداء الشاة وعلى هذا القياس
والهلاك اي هلاك مال الزكوة بعد الحول يسقط الزكوة فان هلك كل المال يسقط كل الواجب ولم يجب شيء
وان فرط بعد الحول في الاداء وان هلك بعض المال يسقط الزكوة بحصته اي بحصة الهلاك وقال الشافعي رحمه الله
يضمن اذا هلك بعد التمكن من الاداء ولو طلب الساعي فلم يسقط الزكوة وهلك المال لا يضمن ايضا على الاصح
ويجب الزكوة في النصاب كمن ملك اربعين من الابل فانه يجب بنت لبون في ست وثلثين ولا يجب

في العفو وهو اربعة شيء فيجب بنت مخاض ان هلك بعد الحول خمسة عشر من الابل بعيرا فانه يصرف الهلاك
اولا الى العفو وهو اربعة ثم الى النصاب يلي العفو وهو ستة وثلثون فيسقط بنت اللبون وقال محمد وزفر رحمهما الله
يجب الزكوة في النصاب والعفو فمن ملك ثمانين شاة وهلك نصفها بعد الحول يجب شاة عند ابي حنيفة وابي يوسف
رحمهما الله وعند محمد وزفر رحمهما الله يجب نصف شاة ومن كان له في ابتداء الحول نصاب فاستفاد في اثناء
الحول مالا من جنسه يضم المال المستفاد وسط الحول الى النصاب من جنسه كما اذا كان له مائتا درهم وحال الحول
وقد حصل له في اثناء الحول مائة درهم يضم المائة الى المائتين ويزكي عن الكل وقال الشافعي رحمه الله لا يضم وان كان المستفاد من
غير جنس ماله لا يضم عندنا ايضا وان كان المستفاد الارباح والاولاد لا يضم بالاتفاق ويضم الذهب الى
الفضة بالقيمة لاتمام النصاب اي من له مائة درهم وخمسة مثاقيل ذهب فبلغ قيمته مائة درهم يكمل نصاب الفضة
بالذهب باعتبار القيمة ويجب عليه الزكوة وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يضم الذهب الى الفضة باعتبار الاجزاء لا باعتبار
القيمة كمن له مائة درهم عشر مثاقيل ذهب او مائة وخمسون درهما وخمسة مثاقيل ذهب يجب عليه الزكوة بالاجماع
اما عندهما فيضم بالاجزاء واما عند ابي حنيفة رحمه الله فيضم باعتبار القيمة لانه ان كانت قيمة عشر مثاقيل مائة درهم كان
مالكا نصاب الذهب او الفضة من جهة القيمة وان كانت اكثر كان مالكا نصاب الفضة وان كانت اقل كان
مالكا نصاب الذهب فلا يظهر الخلاف عند تكامل الاجزاء وانما يظهر عند نقصان الاجزاء وكذا يضم العروض
اليهما بالقيمة اي الى الذهب والفضة لاتمام النصاب فمن كان له عشر مثاقيل ذهب وعروض يبلغ قيمتها
عشرة مثاقيل يجب عليه الزكوة وقال الشافعي رحمه الله لا يضم احد الجنسين الى الآخر كما لا يضم الابل الى الغنم ونقصان

اي نقصان

اي نقصان النصاب في اثناء الحول هدر اذا كان كاملا في ابتداء الحول وانتهائه فمن ملك في ابتداء الحول مائتي
درهم ثم انتقص في اثناء الحول ثم كمل في آخره يجب عليه الزكوة ومن ملك نصابا جاز له تقديمها اي تقديم الزكوة
لحول واحد او اكثر من حول كما اذا ملك مائتي درهم فنودي زكوة حول او اكثر جاز بخلاف ما اذا ملك مائة وزكى فانه لم يجز
وقال مالك لم يجز التقديم وكذا يجوز تقديم الزكوة لنصب كالذهب والفضة والغنم لذي نصاب واحد
كمن له مائتي درهم مثلا فنودي لاكثر من نصاب واحد ثم ملك بعد الاداء نصبا اجزاءه ما ادى من قبل وفيه خلاف زفر
رحمه الله واما اذا لم يملك نصابا لم يصح الاداء

فصل

وينصب الامام العاشر
على الطريق لاخذ زكوة التجار ويامن من المارة من اللصوص وكما يأخذ العاشر صدقات الاموال الظاهرة
يأخذ صدقات الاموال الباطنة التي تكون مع التجار فيأخذ من المسلم اذا مر عليه بمال ربع عشر ومن الذمي
ضعفه اي نصف العشر وصدق اي المسلم والذمي مع اليمين ان مر بالمال على العاشر وانكر تمام
الحول او الفراغ من الدين اي من دين العباد او ادعيا اداءه اي العشر الى عاشر آخر يعلم وجوده في هذه السنة
اما اذا لم يكن في هذه السنة عاشر آخر لم يصدقا لظهور كذبهما بيقين او ادعيا اداءه الى الفقير في غير السوائم
ولو ادعيا الاداء في السوائم لم يصدقا اذ ليس للمزكي الاداء الى الفقير في السوائم بل حق الاخذ للسلطان
وقال الشافعي رحمه الله يصدق ويأخذ من الحربي العشر ان لم يعلم قدر ما يأخذون اي اهل الحرب منا وان
علم ذلك كالعشر مثلا اخذ عاشر بالمثل منهم ان كان ما يأخذون منا بعضا من اموالنا ولو انهم اخذوا
كل مال تاجرنا لم يأخذ كل مال تاجرهم لانه غدر وهو منهي عنه ولم يأخذ منه اي من الحربي شيئا ان لم يأخذوا

منا شيئا وعشر خمر الذمي لا خنزيره اي لو مر ذمي على العاشر بخمر او خنزير اخذ نصف عشر قيمة الخمر ولم يعشر
الخنزير مطلقا سواء كان منفردا او مع الخمر وطريق معرفة قيمة الخمر الرجوع الى اهل الذمة وقال زفر ره يعشرهما
وقال ابو يوسف ره يعشرهما اذا مر بهما جميعا كانه جعل الخنزير تبعا للخمر وان مر بكل واحد على الانفراد عشر الخمر
دون الخنزير وقال الشافعي ره لا يعشر بها ولا يعشر امانة كالبضاعة ومال المضاربة فانه لو مر على العاشر
بالبضاعة وبمال المضاربة لا يأخذ شيئا وكان ابو حنيفة ره يقول اولا يعشر مال المضاربة وهو قول ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله وعشر الحربي ثانيا قبل الحول جائيا من داره اي ان مر الحربي على العاشر فعشره ثم مر عليه مرة
اخرى لا يعشره حتى يحول الحول وان عشره فرجع الى دار الحرب ثم خرج ومر على العاشر قبل الحول عشر منه
مرة ثانية وخمس معدن ما ينطبع مثل ذهب ونحوه كالفضة والحديد والرصاص المعدن اسم لما خلقه
الله تعالى في الارض يوم خلق الارض والكنز اسم لما دفنه بنو آدم والركاز اسم لهما جميعا وجد في ارض
خراج او عشر احترازا عما اذا وجد المعدن في الدار واذا وجد في المفازة التي لا ملك لها ففيه الخمس ايضا
وباقيه اي اربعة اخماسه للواجد ان لم تملك الارض التي وجد فيها المعدن وقال مالك والشافعي ره لا خمس
والا اي وان ملك الارض فلمالكها الباقي ولا شيء فيه اي في المعدن ان وجده في داره وقال ابو يوسف
ومحمد رحمهما الله يخمس وان وجده في ارضه فعن ابي حنيفة ره روايتان في رواية الاصل لا يجب كما في الدار
وفي رواية الجامع الصغير يجب الخمس والباقي لصاحب الارض ولا شيء في لؤلؤ قيل يقع مطر الربيع
في الصدف فيصير لؤلؤا او عنبر قيل انه من زبد البحر وقيل نبت في البحر وقيل انه خثي دابة وعن ابي يوسف ره

فيهما

فيهما في كل حلية تخرج من البحر الخمس وفي فيروزج وجد في جبل احترازا عما اذا وجد في خزائن الكفار فانه يخمس
وكذلك اللؤلؤ والعنبر ان وجدا في خزائن الكفار يخمس ولا شيء في الياقوت والزمرد ونحوهما مما لا ينطبع
وان وجد كنز فيه سمة الاسلام كالمكتوب عليه كلمة الشهادة فهو كاللقطة ففي عشرة دراهم وما فوقها يعرف حولا وفي ما دون
العشرة الى الثلاثة شهرا وفيما دون الثلاثة الى الدرهم جمعة وفيما دون الدرهم يوما وفي فلس ونحوه ينظر يمنة ويسرة
وبعد تعريفها تصدق بها على نفسه ان كان فقيرا او على غيره ان كان غنيا وان وجد ما فيه سمة الكفر كالمنقوش
عليه الصنم خمس على كل حال سواء كان في ارضه او في ارض غيره او في ارض مباحة وباقيه للواجد ان لم يملك
الارض والا اي وان ملك ارضه فللمختط له اي المالك الذي ملكه الامام هذه البقعة اول الفتح سمي به لان
الامام يخط لكل واحد من الغانمين ناحية من الارض ويقول هذه لك وعند ابي يوسف ره باقيه للواجد وان لم
يعرف المختط له يعرف الى اقصى مالك يعرف في الاسلام وقيل يوضع في بيت المال وان وجد ركاز في صحراء
دار الحرب يكون كله للمستامن دخل في دار الحرب ووجده وان وجد المستامن الركاز في دار رجل
منها اي من دار الحرب رده على مالكها اي مالك الدار وان وجد المستامن ركازا متاعهم المتاع ما تمتع
به في البيت قيل اراد بالمتاع الاواني وقيل اراد الثياب في ارض لم تملك خمس وباقيه له اي للواجد
وفي عسل اخذ من ارض عشرية احترازا عما اذا اخذ من ارض الخراج فانه لا شيء فيه او اخذ من جبل وفي ثمره
اي ثمرة الجبل وفي كل ما خرج من الارض مما يقصد به استغلال الارض وان قل عشر مبتدأ وقوله في عسل ارض
خبر ان سقاه اي ما خرج سيح مثل ماء الانهار والاودية او سقاه مطر وهذا كله عند ابي حنيفة ره

وعند الشافعي رح لا يجب في العسل شي وعن ابي يوسف رح انه يعتبر فيه القيمة فان بلغ قيمته نصابا يجب فيه العشر والا
وعنه انه لا شي فيه حتى يبلغ عشر قرب كل قربة خمسون منا وعن محمد رح خمسة افراق كل فرق ستة وثلثون
رطلا وعن ابي يوسف رح ان ما يوجد في الجبال من العسل والثمر ليس فيه شي وعند ابي يوسف ومحمد والشافعي رحمهم الله
لا عشر فيهما اذا اخرج من الارض الا ان يكون له ثمرة باقية بلغت خمسة اوسق كل وسق ستون صاعا
كل صاع ثمانية ارطال فالمجموع الف ومائتا منا والفرق عندهم ليس في الخضراوات وفيما لا يبقى سنة كالتفاح
والخوخ والكمثرى والبقول والثوم والبصل صدقة الا في نحو حطب وحشيش وقصب مما لا تنبت في الجبال
ولا يقصد استغلال الارض به فانه ليس فيه صدقة وان قصد استغلال الارض بنحو حطب كان اتخذ با[illegible] مقصبة
او مشجرة او منبتا للحشيش يجب فيه العشر وفيما اخرج من الارض نصف عشر ان سقي بغرب او دالية
دلو العظيم او دالية هي جذع طويل يركب تركيب مداق الارز وفي راسه دلو يأخذ الماء ويركب الرجل الطرف
الآخر فيرتفع الدلو بالماء فيصبه رجل آخر ثم ينزل راسه الى الماء مرة اخرى وهكذا بلا رفع مؤن الزرع اي فيما خرج
من الارض تمام العشر ونصف العشر ولا رفع المؤن كاجر العمال ونفقة البقر وكرى الانهار ونحو ذلك وقيل
برفع المؤن ويعشر الباقي وماء السماء والبئر التي حفرت في ارض العشر والعين التي ظهرت في ارض العشر وماء
البحر عشري واما ماء بئر حفرت في ارض خراجية وعين ظهرت في ارض خراجية فخراجي فان الماء يأخذ حكم الارض
لانه خارج منها وماء انهار حفرها العجم قيد اتفاقي مثل نهر الملك على طريق الكوفة من بغداد ونهر يزدجرد ونهر مرو
خراجي وكذا ماء الانهار الاربعة المشهورة كسيحون نهر خجند وجيحون نهر خوارزم ودجلة نهر بغداد والفرات

نهر الكوفة

نهر الكوفة وهذا عند ابي يوسف رح لا عند محمد رح فان ماء هذه الانهار عنده عشري وارض العرب كلها عشرية وهي
ما بين العذيب الى اقصى حجر باليمن طولا وما بين الدهناء وعالج الى القرى يقال لها مشارق الشام عرضا وما اي كل
بلد اسلم اهله بغير قتال او فتح بالقتال عنوة قهرا او غلبة وقسم بين جيشنا الغانمين عشري اذا كان يسقى بماء
السماء او استخرجت عين وسقي بها والبصرة عند ابي يوسف رح عشرية والسواد اي سواد العراق خراجي
وحده طولا من قرب الموصل الى عبادان وعرضا من العذيب الى حلوان سمي سوادا لخضرة اشجاره وزروعه وما
اي كل بلد فتح بالقتال عنوة واقر اهله عليه ولم يقسم بين جيشنا او صالحهم اي صالح اهله الامام خراجية ان كانت
يسقى بماء الخراج اما ان كانت تسقى بماء العشر فهي عشرية وكل موات احيي فهو يعتبر بقربه عند ابي يوسف رحمه الله
فان كانت بقرب الاراضي العشرية فهي عشرية وان كان بقرب الاراضي الخراجية فهو خراجي والبصرة عنده عشرية
وان كانت بقرب الاراضي الخراجية باجماع الصحابة رضي الله عنهم اجمعين وقال محمد رح ان احياها بماء السماء او عين
استخرجها او بئر حفرها او ماء الانهار التي لا تملكها فهو عشري وان احياها بماء الانهار التي حفرها الاعاجم كنهر
الملك مثلا فهو خراجي وهذا اذا كان المحيي مسلما اما اذا كان ذميا فعليه الخراج وان كانت بقرب ارض العشر
والخراج نوعان اما خراج مقاسمة وهو ان يوظف في الخارج من الارض شي مقدر كما يوضع ربع الخارج او نحوه
كالثلث والنصف على ما يراه الامام ونصف الخارج غاية الطاقة ولا يزاد عليه وخراج المقاسمة يتكرر بالخارج
كالعشر واما خراج موظف وهو ان يوظف على الارض دراهم او دنانير مقدرة او غير ذلك كما وضع عمر رضي الله
عنه على اهل السواد لكل جريب وهو ستون ذراعا في ستين ذراعا بذراع الملك كسرى يزيد على ذراع

العامة بقبضة وذراع العامة ست قبضات يبلغه الماء ويصلح للزراعة صاع هو ثمانية ارطال اربعة امناء
من بر او شعير وفي شرح الطحاوي مما يزرع فيه وفي الكافي هو الصحيح ودرهم وفي جريب الرطبة خمسة دراهم
وفي جريب الكرم متصلة والنخل متصلة ضعفه اي عشرة دراهم هكذا هو المنقول عن عمر رضي الله عنه ولما سواه
اي سوى ما ذكر كالزعفران والبستان اي كل ارض محوطها حايط فيها نخيل متفرقة واعناب واشجار يمكن
زرع ما بين الاشجار ما يطيق اي يوضع الخراج بحسب الطاقة ولا خراج لو انقطع الماء عن ارضه اي ارض الخراج
او غلب الماء على الارض او اصاب الزرع آفة لا يمكن دفعها كالبرد والجراد ونحوهما واما اذا امكن دفعها
كاكل الدواب ونحوه لا يسقط الخراج ويجب الخراج ان عطلها مالكها اذا كانت صالحة للزراعة
والمالك متمكن فلم يزرعها اما اذا عجز المالك عن الزراعة باعتبار عدم مؤنتها واسبابها فللامام ان يدفعها
الى غيره مزارعة وياخذ الخراج من نصيب المالك ويبقى الخراج ان اسلم المالك من اهل الخراج فيؤخذ منه على حاله
او شراها اي ارض الخراج مسلم من الذمي فيؤخذ من المسلم الخراج وان شرى الكافر ارضا كانت عشرية
من مسلم وقبضها وضع عليها الخراج عند ابي حنيفة ره وقال ابو يوسف ره عليه العشر مضاعفا ولو وضع موضع
الخراج وقال محمد ره يبقى عشرية على حالها ثم في رواية عن محمد ره يصرف مصارف الصدقات وفي رواية
مصارف الخراج

فصل في المصارف مصرف الزكوة هو الفقير اي من له مال يكفيه
دون النصاب فلا يسأل والمسكين اي من لا شيء له فيسأل كذا نقل عن ابي حنيفة ره وعنه على عكسه وهو مذهب
الشافعي ره والاول اصح وعليه عامة السلف فالفقير والمسكين صنفان وعن ابي يوسف ره انهما

صنف

صنف واحد وعامل الصدقة اي من نصبه الامام لاستيفاء الصدقات والعشور ويعطى ما يسعه وعياله وعوانه
بقدر عمله غير مقدر بالثمن وعند الشافعي ره يقدر به والمكاتب فيعان في فك رقبته باداء بدل الكتابة ومديون
لا يملك نصابا فاضلا عن دينه وقال الشافعي ره من تحمل دينا لتطفئة فتنة يقضى دينه وان ملك نصابا فاضلا وفي
سبيل الله اي منقطع الغزاة اي الفقراء منهم عند ابي يوسف ره ولا يصرف الى اغنياء الغزاة وقال الشافعي ره
يصرف ومنقطع الحاج عند محمد ره اي الفقراء منهم وابن السبيل اي من له مال لا يكون معه سمي به لانه لزم
السفر والسبيل وابن السبيل غني ملكا فقير يدا فيصرف الزكوة الى الكل اي كل واحد من هؤلاء او يصرف
الى البعض ويقتصر عليه وعند الشافعي ره لا يجوز ما لم يصرف الى الاصناف السبعة من كل صنف ثلثة وشرط
ان يكون الصرف تمليكا اي على وجه التمليك فلا يصرف الى بناء مسجد وكفن ميت وقضاء دينه لا يصرف
الزكوة الى من بينهما ولاد اي اصله كابيه وجده وان علا وفرعه كولده وولد ولده وان سفل او زوجية
فلا يصرف الزوج الى زوجته ولو كانت معتدة من باين ولا الزوجة الى زوجها وقالا يصرف الزوجة الى زوجها
ولا يصرف الى مملوكه قنا كان او مكاتبا او مدبرا او ام ولد ولا الى عبد اعتق بعضه وقالا يصرف اليه
ولا الى غني يملك نصابا من اي مال كان والشرط ان يكون فاضلا عن حاجته الاصلية وهي مسكنه وثيابه
وخادمه ومركبه وسلاحه ولا يشترط النماء ويجوز صرفها الى من ملك اقل من النصاب وان كان صحيحا مكتسبا
وقيل لا يصح لصحيح البدن وقال الشافعي ره لا يصح لمن ملك خمسين درهما ولا الى مملوكه اي مملوك الغني
والمراد غير المكاتب بدليل ما سبق من ان المكاتب احد المصارف وطفله اي طفل الغني ويجوز الصرف الى

ولد الغني ان كان كبيرا ولا يصرف الى بني هاشم وهم آل علي وآل عباس وآل جعفر وآل عقيل وآل حارث بن عبد
المطلب ولا الى مواليهم اي معتقي موالاة وعن ابي حنيفة ره لا باس بالصدقات كلها على بني هاشم قال الطحاوي
ناخذ بجواز صرف الصدقة الى بني هاشم ولا يصرف الى الذمي وقال زفر ره الاسلام ليس بشرط في مصرف الزكوة
وجاز صرف غيرها اي غير الزكوة كصدقة الفطر والصدقة والنذورة اليه اي الى الذمي وقال الشافعي ره لا يجوز وهو رواية
عن ابي يوسف ره وان دفع الزكوة الى من تحرى في حاله وظنه مصرفا للزكوة مثل ان وجد فيه دليل الفقراء او قال
انى فقير او اخبره مسلم بانه فقير فظهر انه مملوكه عبده او مكاتبه لا يجزيه ويعيدها اي الزكوة وان ظهر مانع
آخر مثل ان ظهر انه غني او هاشمي او كافر او ابوه او ابنه يجزيه ولا يعيدها اي الزكوة وقال ابو يوسف رحمه الله
وهذا اذا تحرى وفي اكثر رايه انه مصرف اما لو شك فلم يتحر فدفع وفي اكثر رايه انه ليس بمصرف لا يجزيه ويعيدها
وندب دفع ما يغنيه اي مقدار ما يغني الفقير عن السؤال يوما فالتصدق بدرهم اولى من ان يجعله فلوسا او تفريقها
على الفقراء وكره دفع قدر النصاب كمائتي درهم الى فقير واحد غير مديون وان دفع جاز وقال زفر ره لا يجوز
وكره نقلها من بلد الى بلد آخر انما تفرق صدقة كل بلدة فيها على اهله الا ان ينقلها الى قريبه والى قوم هم
احوج من اهل بلده وكذلك الفقير الذي في بلد آخر اورع وانفع للمسلمين بتعليم الشرائع وتعلمها وان لم يكن
مرخيا عمره في الطاعات ولو نقل الى غيرهم اجزاه خلافا للبعض **فصل** الفطر اي صدقة
الفطر من بر وكل ما يتخذ منه كالدقيق والسويق ومن زبيب نصف صاع من الصاع العراقي وهو
ثمانية ارطال كل رطل نصف من عشرون استارا والاستار اربعة مثاقيل ونصف مثقال والفطرة

من تمر او شعير صاع وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله الزبيب بمنزلة الشعير وهو رواية عن ابي حنيفة ره
وقال الشافعي ره من جميع ذلك صاع حجازي وهو خمسة ارطال وثلث رطل وجاز بالوزن منوان بر
وعن محمد انه لا بد من التقدير بالكيل ولا يجوز بالوزن وتجب الفطرة وقال الشافعي ره فطرته على حر ولا تجب
على العبد بل تجب على المولى ان يؤدي على العبد مسلم له قدر نصاب الزكوة فاضلا عن مسكنه وثيابه
وفرسه وسلاحه وعبيده وقال الشافعي ره تجب على من ملك زيادة على قوت يومه وليلته لنفسه وعياله
وان لم يتم ذلك المال فمن ملك من الذهب او الفضة او السوائم او مال التجارة قدر النصاب تجب عليه
صدقة الفطر وان لم يحل عليه الحول مع انه لا تجب عليه الزكوة ما لم يحل عليه الحول وكذا من ملك غير هذه الاموال
قدر النصاب كدار لا يكون للسكنى ولا للتجارة تجب عليه صدقة الفطر مع انه لا تجب عليه الزكوة وكذا
لو كان له دار واحدة يسكنها وفضل عن سكناه شيء يعتبر الفاضل ان كان نصابا وبه اي بهذا النصاب
يحرم اخذ الصدقة على مالكها وتجب عليه الاضحية ونفقة القريب ولا تجب عليه الزكوة لنفسه متعلق بقوله
تجب على حر وطفله اذا كان فقيرا وخادمه ملكا ولو كان مدبرا او ام ولد او كافرا وقال الشافعي ره
لا تجب لعبده الكافر لا تجب لزوجته وولده الكبير خلافا للشافعي ره فيهما ولو ادى لهما بغير امرهما جاز
عندنا استحسانا لثبوت الاذن عادة ولا لطفله الغني بل يؤدي الاب من ماله اي مال الطفل هذا
عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وعند محمد ره يؤدي الاب من مال نفسه لا من مال الطفل حتى لو ادى
من مال الطفل يضمن ومكاتبه اي لا تجب على المولى لمكاتبه وليس على المكاتب ايضا ان يؤدي عن نفسه

او مملوكه وعبده للتجارة خلافا للشافعي ره فان عنده يجب الفطرة على العبد والزكوة على المولى وعبده آبق
الا بعد عوده يعني اذا كان العبد آبقا وقت وجوب الفطرة لا يجب الاداء آبقا فاذا عاد من الاباق يؤدي لما مضى
وعبد مشترك اي لا يجب بعبد مشترك بين اثنين وفيه خلاف الشافعي ره وكذا لا يجب اذا كان
العبيد مشتركة وهذا عند ابي حنيفة ره خلافا لهما فعندهما على كل من الشريكين ما يخصه من رؤوس العبيد دون
الابعاض حتى لو كان بينهما عبدان يجب على كل شريك صدقة عبد واحد وان كانت العبيد ثلاثة يجب على كل شريك
صدقة عبد واحد ولو كانت خمسة يجب على كل واحد صدقة عبدين وعلى هذا القياس ويجب الفطر بطلوع
الفجر يوم الفطر وقال الشافعي ره بغروب الشمس من اليوم الآخر من رمضان حتى ان من اسلم او ولد ليلة
الفطرة يجب فطرته عندنا وعنده لا يجب ومن مات فيها من مماليكه او ولده لا يجب فطرته عندنا
وعنده يجب وجاز تقديمها اي تقديم صدقة الفطر على يوم الفطر ولا تفصيل بين مدة ومدة هو الصحيح
وعند خلف بن ايوب يجوز تعجيلها بعد دخول رمضان لا قبله وقيل يجوز تعجيلها في النصف الاخير
من رمضان وقيل لا يجوز تعجيلها اصلا كالاضحية ولا يسقط ان أخر الاداء عن يوم الفطر وصح الاداء
بعده وان طالت المدة وعند الحسن بن زياد يسقط بمضي يوم الفطر

كتاب

الصوم هو في اللغة ترك الانسان الاكل والشرب والوطي من الصبح الصادق الى المغرب
من الاهل بان يكون مسلما طاهرا من حيض ونفاس مع النية وقصد التقرب الى الله تعالى ويصح
اداء رمضان بنية قبل النصف النهار الشرعي هو من طلوع الصبح الى الغروب ومنتصفه هي الضحوة

صوم

الكبرى

الكبرى ويشترط ان يكون النية موجودة في اكثر النهار فلا بد ان ينوي قبل نصف النهار لتحقق النية في الاكثر
ولا فرق عندنا بين المسافر والمقيم وعند زفر ره لا يصح ما لم ينو الليل وذكر في مختصر القدوري ما بين طلوع
الفجر الى الزوال والاول هو الصحيح وقال الشافعي ره يشترط التبييت في الصوم الفرض ويصح اداء رمضان
بنية صوم نفل بان ينوي ان يصوم للنفل وقال الشافعي ره ان نوى النفل لم يكن صائما وقال مالك
ان علم انه يوم رمضان ونوى النفل لم يكن صائما وان لم يعلم صح عن النفل وبنية مطلقة بان نوى الصوم
غدا ولم ينو الفرض او غيره وفي احد قولي الشافعي ره لا يصح بمطلق النية ويصح اداء رمضان بنية
واجب آخر كما اذا نوى القضاء او الكفارة او النذر الا اذا كان الصوم في حال سفر او مرض
فانه اذا صام المريض او المسافر في رمضان بنية واجب آخر كالنذر والكفارة يقع من ذلك الواجب
عند ابي حنيفة ره خلافا لهما وكذا اي مثل صوم رمضان الصوم النفل والنذر المعين كما اذا قال لله علي ان
اصوم غرة شهر رجب من سنة كذا فيصح اداؤهما بنية قبل النهار الشرعي وبنية نفل وبنية مطلقة الا في الآخر
وهو الواجب الآخر فانه لا يصح اداء النفل والنذر المعين بنية واجب آخر فاذا نذر صوم يوم معين
فنوى في ذلك اليوم واجبا آخر يقع عن ذلك الواجب اذا نوى في الليل سواء كان مسافرا او مقيما
صحيحا او مريضا وشرط للقضاء والكفارة والنذر المطلق احترازا عن النذر المعين ان يبيت
اي ينوي من الليل ويعين الصوم انه للقضاء او الكفارة او النذر والصوم النفل يوم الشك
هو اليوم الثلاثون من شعبان الذي يحتمل انه آخر شعبان او اول رمضان بتغمه في ليلة

تبییت نیت اندر کردن است

انکه بر شب نیت کند

تغمه یعنی غبار شود در شب

او شهد واحد فردت شهادته او شاهدان فاسقان فردت شهادتهما افضل لمن وافق ذلك الصوم
النفل صوما يعتاده والمراد بالموافقة ان يعتاد صيام يوم الجمعة والخميس او الاثنين فوافقه وكذا
ان كان يصوم كل الشهر او عشرة من آخره او ثلثه وللخواص كالمفتي والقاضي ويفطر غيرهم كالعوام فان
الخواص يمكنهم ان يصوم على وجه لا يدخل فيه الكراهة بان ينوي التطوع ولا يخطر ببالهم صوم رمضان
او واجب آخر ولا يترددون فيها فانهم يعرفون كيفية النية بخلاف العامة فانهم لا يعرفونها بعد نصف
النهار وينتظرون قبل نصف النهار غير آكلين ولا عازمين على الصوم وكره ان نوى يوم الشك صوما
واجبا سواء كان رمضان او غيره ولا صوم اصلا لو شك وتردد في اصل النية بان نوى ان كان
الغد اي يوم الشك من رمضان فانا صائم والا فلا صوم وكره ان عزم على الصوم وتردد في وصف
النية بين صوم رمضان وبين صوم غيره سواء كان ذلك الغير نفلا او واجبا آخر بان نوى ان كان
الغد من رمضان فانا صائم عنه والا فعن واجب آخر او نوى ان كان الغد من رمضان فانا صائم عنه
والا فعن نفل فان كان يوم الشك من رمضان يقع الصوم عنه اي عن رمضان في جميع الوجوه
التي وجدت فيها النية ولم يردد في اصل النية والا اي ان ظهر انه لم يكن من رمضان فنفل في جميع الوجوه
التي وجدت فيها النية الا فيما اذا نوى الصوم عن واجب آخر فان الاصح انه يقع عن ذلك الواجب
وان ذهب البعض انه نفل فالوجوه المذكورة في هذه المسئلة ستة ومن رأى هلال صوم وحده
او رأى هلال فطر وحده دون غيره يصوم في هلال الصوم ان قبل قوله وان رد قوله واما في هلال الفطر

موافقت ايند بچون روزه نفل صوم را كه عادت كرده باشد

ولا يخطر ببالهم وخطور نكنند بدل ايشان

عازمين از قاصدين

ان قبل

دراينجا حزازة بمعناى زيادة ست

حزازة يعني پوست گندم كه يعني آنچه كه در غلبير بعد از بيختن باقی ماند ١٢ [illegible]

ان قبل قوله الفطر وان رد قوله يصوم في قوله وان رد قوله حزازة الا ان تعلق بهلال الصوم فقط وان
لم يصم وافطر بعدما رد القاضي قوله قضى فقط ولا كفارة عليه وقال الشافعي ره يكفر ان افطر بالوقاع كما هو
مذهبه ولو افطر الرائي قبل ان يرد القاضي قوله اختلاف المشايخ والصحيح ان لا تجب الكفارة وقبل
بلا لفظ اشهد ودعوى خبر عدل ولو كان ذلك العدل قنا او امرأة او محدودا في قذف تائبا للصوم
اذا كان بالسماء غيم ونحوه كغبار يمنع رؤية الهلال وعن ابي حنيفة ره انه لا تقبل شهادة المحدود في القذف
وقال الطحاوي تقبل شهادة الفاسق وعند مالك ره تشترط المثنى وكذا عند الشافعي ره في احد قوليه وشرط
اذا كان بالسماء غيم ونحوه للفطر نصاب الشهادة اي رجلان حران او رجل وامرأتان حرتان
وشرط ايضا لفظها اي لفظ الشهادة والعدالة في الشاهد لا تشترط الدعوى للفطر وان كان بالسماء
بلا غيم ونحوه شرط ان يشهد جمع عظيم كثير يقع العلم بخبرهم فيهما اي في هلال الصوم والفطر ثم قيل في حد الكثرة
اهل المحلة وعن ابي يوسف ره خمسون رجلا وعن محمد ره ان تتواتر الخبر من كل جانب ولو جاء واحد من خارج
المصر وظاهر الرواية انه لا تقبل شهادته وذكر الطحاوي انه تقبل شهادة الواحد اذا جاء من خارج المصر وكذا
اذا كان على مكان مرتفع في المصر وروى الحسن عن ابي حنيفة ره انه تقبل شهادة رجلين او رجل وامرأتين
وعن خلف ابن ايوب انه قال خمسمائة ببلخ قليل وقال الشافعي ره تقبل شهادة الواحد وبعد صوم ثلثين
بقول عدلين حل الفطر وبقول عدل لا اي اذا شهد اثنان على هلال رمضان والسماء متغيمة
وقبلت شهادتهما لكونهما عدلين وصاموا ثلثين يوما ولم يروا هلال شوال حل لهم الفطر واذا شهد

وقاع يعني جماع است

رائي بيننده

قذف تهمت

تائبا توبه كننده

غبار غباره

يعني بر سطح اصل بوست كنند

دراينجا نام شخصيكه اول هلال بيننده هم آن سطح است زيراكه بچون شخص باه را از درون غبار بيرون كند گويا كه گفت كه پشتند را از پوست آن بيرون كند

[illegible] في اللغة

عدل واحد على هلال رمضان وفي السماء علة وصاموا ثلثين ولم يروا الهلال لا يحل لهم الفطر خلافا لمحمد ره فان الفطر عنده يثبت بتبعية الصوم والاضحى كالفطر في الاحكام المذكورة وعن ابي حنيفة رحمه الله انه كهلال رمضان والاول هو الاصح

فصل في موجب الافساد ومن جامع او جومع في احد السبيلين القبل والدبر عمدا فعليه القضاء والكفارة انزل او لم ينزل وعن ابي حنيفة ره انه ان جامع في الدبر لا كفارة عليهما والاول اصح وان كانت المرأة مكرهة لا كفارة عليها وكذا اذا كانت مكرهة في الابتداء ثم طاوعته وفي احد قولي الشافعي ره لا كفارة على المرأة وفي قوله تجب عليها ويتحمل عنها الزوج بالمال ان كان موسرا او اكل او شرب غذاء او دواء عمدا قضى وكفر وقال الشافعي ره لا كفارة في الاكل والشرب كالمظاهر اي كفارة الصوم مثل كفارة الظهار وهي عتق رقبة فان لم يجد فصيام شهرين متتابعين وان لم يستطع فاطعام ستين مسكينا وعند الشافعي ره يتخير بين الاشياء الثلثة وعند مالك ره يتخير ولا يشترط التتابع في الصوم وهي اي الكفارة بافساد اداء صوم رمضان ولا كفارة في افساد غير صوم رمضان وقضى فقط ان افطر خطأ بان افطر من غير قصد وهو ذاكر للصوم كما اذا تمضمض فدخل الماء في حلقه او مكرها وعند الشافعي ره لا يفسد الصوم في الخطاء والاكراه كما في النسيان او تسحر او افطر ويظن انه اي وقت السحر والافطار ليل والحال انه يوم او داوى جائفة او وصل دواء الى جوفه او داوى آمة فوصل الدواء الى دماغه وقالا لا يفسد الصوم اذا داوى ووصل الى جوفه او دماغه قيل الخلاف في الدواء الرطب واما اليابس فلا يفسد اجماعا فلو اقطر في اذنه الماء او دخل لا يفسد

وقيل

وقيل يفسد ولو دخل الدهن يفسد بالاتفاق من غير المسام اما الواصل من المسام لا يفسد كما اذا اغتسل بالماء البارد فوجد برودة الماء في كبده لا يفسد او ابتلع حصاة او حديدا او نواة فانه يقضي ولا يكفر وقال مالك رحمه الله يجب الكفارة ايضا او تقيأ عمدا ملأ فمه وان تقيأ اقل من ملأ الفم فكذلك عند محمد ره وعند ابي يوسف ره لا يفسد لا يقضي ان غلبه القيء وسبقه من غير تعمد او افطر بان اكل او شرب او جامع ناسيا لم يفسد صومه وقال مالك ره يفسد الصوم وقال السفيان الثوري ان اكل او شرب ناسيا لم يفسد وان جامع ناسيا يفسد او نام واحتلم او نظر الى امرأة فانزل وقال مالك ره ان نظر مرتين فانزل فسد صومه او دخل غبار او دخان او ذباب حلقه واختلفوا في المطر والثلج والاصح انه يفسد ولو وطئ بهيمة او ميتة وقال الشافعي ره يجب الكفارة او وطئ في غير فرج كالتفخيذ او قبل او لمس ان انزل قضى في الصور المذكورة ولا يكفر وان لم ينزل لا يفسد صومه ولا يفسد باكل ما في بين اسنانه اذا كان اقل من قدر حمصة وان كان قدر حمصة فما فوقها وقال زفر ره يفسد في الوجهين وفي قدر الحمصة تجب القضاء دون الكفارة وقال زفر ره يجب الكفارة الا اذا اخرج ما بين اسنانه من فمه ثم اكل فانه يفسد صومه وان كان اقل من قدر الحمصة ولا يفسد باكل سمسمة مضغا فانه اذا مضغها يتلاشى في الفم بالمضغ الا ان يجد طعمه في حلقه وكذا لا يفسد اذا ابتلع سمسمة بين اسنانه وان اخذ سمسمة ابتداء فابتلعها يفسد صومه وتكلموا في وجوب الكفارة والمختار الوجوب وعود القيء يفسد عند ابي يوسف ره ان كثر بان يكون ملأ الفم وان لم يكن كثيرا لا يفسد وان اعيد ولكن عند محمد ره ان اعيد القيء يفسد وان قل بان لم يكن ملأ

الهلال

اذا تواره الخفقة
يعني هر چيكاهي پنهان
شود خفقه در درون
احد سبيلين

غذا او ميل كردن آلستم

جايفه جراحتكه
دصول ايدر حكم باشد

آمة جراحتكه
وصول ايدر دماغ باشد

مسام تنك موسر

كبد جكر

حصاة سنك ريزه

نواة شانك

ابتلع فايبدن

يعني بيونكاك
لمس يعني بسودن
بدست يا به عضو

الفم وان عاد لم يفسد وان كثر فالمعتبر عند ابي يوسف ره الكثرة وعند محمد ره الاعادة ففي اعادة الكثرة
يفسد اتفاقا وفي عود القليل لا يفسد اتفاقا وفي اعادة القليل لا يفسد عند ابي يوسف ره خلافا لمحمد ره
وفي عود الكثرة الامر بالعكس وكره للصائم الذوق للطعام ومضغ شيء علكا كان او غيره الا
طعام صبي ضرورة لصيانة الولد وكره القبلة ان خاف الانزال او الجماع وان امن منه لكن
لا باس به وعن ابي حنيفة ره انه كره المعانقة والمباشرة والمصافحة لا يكره السواك وان كان
رطبا او مبلولا بالماء بالغداة والعشي وقال الشافعي ره يكره بالعشي وعن ابي يوسف ره انه يكره
المبلول بالماء وقال مالك ره يكره الرطب ولا الكحل ودهن الشارب وشيخ فان عجز عن
الصوم ولا يقدر عليه بمرض يقرب به الى الفناء او لانه فنيت قوته افطر واطعم لكل يوم مسكينا
كالفطرة نصف صاع من بر او صاعا من تمر او شعير وقال مالك ره لا فدية عليه ويقضي صيام
ايام افطر فيها ان قدر على الصوم وامرأة حامل او مرضع خافت على نفسها او ولدها لشدة
الجوع والعطش قيل المراد من المرضع الظئر لوجوب الارضاع عليها بخلاف الام اذ لا يجب عليها
الا اذا امتنع على الاب استئجار مرضع اخرى ومريض خاف زيادة مرضه قيل فيه اشارة
الى انه اذا كان صحيحا خاف المرض لا يفطر ويعلم زيادة المرض باجتهاده او باخبار طبيب والشافعي
رحمه الله اعتبر خوف الهلاك او فوت العضو والمسافر اذا اصبح مسافرا اما اذا اصبح مقيما
ثم سافر لا يحل له الافطار في ذلك اليوم افطروا اي هؤلاء المذكورين وقضوا بلا فدية

وعند الشافعي

مصافحه دست بهم دیگر رسانیدن
معانقه با هم گردن در گردن کردن
ظئر نام دایه که بچه غیر را شیر میدهد
حاذق زیرک و دانا و استاد در کار

اصحاب ظواهر نام صحابہ دشتیے میدانی
نفوذ در گذشتن و جاری شدن فرمان
در ینجا نفوذ جاری شدن فرمان است

وعند الشافعي ره اذا خافت على الولد يجب الفدية وصوم مسافر لا يضره احب وان افطر جاز بخلاف
المريض اذا لم يضره الصوم فانه لم يجز الافطار وقال الشافعي ره الفطر افضل وعند اصحاب الظواهر لا يجوز
الصوم في السفر وان صح المريض او اقام المسافر ثم مات المريض او المسافر فدى وارثه ما فات
منهما ان عاش بعده اي بعد الصحة او الاقامة بقدره اي بقدر ما فات مثلا ان فات عشرون يوما
وعاش بعد الصحة او الاقامة عشرين يوما ولم يقض الصوم فدى وارثه قدر عشرين يوما والا اي
ان لم يعش بعد الصحة او الاقامة قدر ما فات فبقدرهما اي بقدر الصحة والاقامة فدى وارثه كما اذا فات عشرون
يوما وعاش او اقام عشرة ايام فدى قدر عشرة ايام وشرط لوجوب اداء الفدية على الوارث الايصاء وان
لم يوص وتبرع الوارث جاز وعند الشافعي ره يجب على الوارث وان لم يوص ونفذ هو اي الايصاء بالفداء
من الثلث اي ثلث المال وعند الشافعي ره من جميع المال ويعتبر فدية كل صلوة فاتت كصوم يوم
اي كفديته هو الصحيح وعند البعض فدية صلوة يوم وليلة كفدية صوم يوم وعبادة غيره اي غير الميت
لا تجزيه اي لا يكفيه فلا يصلي ولا يصوم عن الميت وفيه خلاف الشافعي ره ويلزم الصوم والصلوة
النفل بالشروع فلو افسد قضى خلافا للشافعي ره الا في الايام المنهية التي نهي الصوم فيها اي خمسة ايام
يوم الفطر ويوم الاضحى مع ثلاث بعده وهي ايام التشريق فلا قضاء لو شرع في هذه الايام متنفلا
وافطر وعن ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يجب القضاء وصح النذر بالصوم فيها اي في الايام المنهية
خلافا لزفر والشافعي رحمهما الله لكن اذا نذر افطر وقضى هذه الايام ومع ذلك ان صام صح

مضيفا ضيافت كرده شده
ضيفا ضيافت كننده
طفيلا طفيلى كننده
عقوق آق زدن
بلده
كف باز ايستادن

وخرج عن عهدة النذر ومن شرع في الصوم النفل لا يباح الافطار بلا عذر في رواية ويباح في رواية لكن
يفطر بعذر ضيافة ثم يقضي سواء كان ضيفا او مضيفا وفي الذخيرة هذا اذا كان قبل الزوال فاما بعد الزوال
لا ينبغي ان يفطر الا اذا كان في تركه عقوق بالوالدين او باحدهما ويمسك بقية يومه رعاية لحق الوقت
بالتشبه بالصائمين مسافر قدم وحايض طهرت وصبي بلغ وكافر اسلم قيل هذا الامساك واجب
وقيل مستحب لانه مفطر مكلف يجب عليه الكف عن المفطرات ولا يقضي هذان اي الصبي والكافر اليوم
الذي بلغ او اسلم فيه وان افطر خلافا لمالك ره وعن ابي يوسف ره اذا زال الكفر وبلغ الصبي قبل الزوال
يجب القضاء ومن العلماء من يقول عليه قضاء هذا اليوم والايام الماضية بخلاف المسافر والحايض فانهما
يقضيان ويتم الصوم من هو مقيم في اول النهار ثم سافر في آخره وكذا يتم الصوم من هو مقيم في آخر النهار
وسافر في اوله ولو افطر هذا المقيم والمسافر يقضي الصوم ولا كفارة عليه وجنون كل الشهر يسقط
للصوم لا البعض اي الجنون اذا استوعب شهر رمضان يسقط الصوم خلافا لمالك ره وان لم يستغرق
الشهر بل افاق في بعضه لا يسقط الصوم بل يقضي ما فات خلافا لزفر والشافعي رحمهما الله ثم لا فرق بين
الجنون الاصلي بان بلغ مجنونا والعارضي بان جن بعد البلوغ وعن محمد ره انه اذا بلغ مجنونا وافاق في بعضه
لا يجب عليه القضاء وان اغمي عليه اياما سواء كان الايام كل الشهر او بعضه قضاها اي تلك الايام
الا يوما نواه اي يوم الصوم فيه فمن اغمي عليه في نهار رمضان لم يقض اليوم الذي حدث فيه الاغماء فان
المسلم لا يخلو عن عزم الصوم في رمضان وان اغمي عليه اول ليلة منه قضى كله غير يوم تلك الليلة لما مر

وقال

اعتكاف
در لغت باز ايستادن از چيزى و گوشه نشينى در مسجد

لبث دير كردن
يعنى هميشه بودن

وقال مالك ره لا يقضي ما بعده فان صوم رمضان عنده يتادى بنية واحدة والله اعلم

فصل

الاعتكاف افتعال من عكف اذا دام سمي به هذا النوع من العبادة لان فيه اقامة في المسجد مع شرائط سنة مؤكدة وهو
على الكفاية وقيل مستحب والاولى ان يعتكف في رمضان عشرا وهو لبث صائم في مسجد جماعة بنية
والصوم شرط لصحة الاعتكاف الواجب خلافا للشافعي ره واختلف الروايات في النفل فروى الحسن
عن ابي حنيفة ره ان الصوم شرط لصحة النفل ايضا فعلى هذا لا يكون اقل من يوم وفي ظاهر الرواية ليس بشرط
وهو قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله فيكون اقله ساعة بلا صوم وصورة الاعتكاف النفل ان يدخل
المسجد بنية الاعتكاف بدون النذر فيكون معتكفا بقدر ما اقام وله ثواب المعتكفين ما دام في المسجد
فاذا خرج انتهى اعتكافه ومسجد الجماعة كل مسجد له امام ومؤذن معلوم يؤدي فيه الصلوة الخمس بجماعة وعن ابي يوسف
ره ان الاعتكاف الواجب لا يجوز في غير مسجد جماعة وغير الواجب يجوز في غيره ثم الاعتكاف في الجامع اولى واقله
يوم في رواية الحسن فيقضي الاعتكاف من شرع فيه ثم قطعه فيه اي في اليوم ولا يلزمه القضاء في ظاهر الرواية
ولا يخرج المعتكف منه اي من المسجد الا لحاجة الانسان كالبول والغائط او لاداء صلوة الجمعة وقال
الشافعي ره الخروج الى الجمعة مفسد ويخرج بعد الزوال ان كان معتكفه قريبا من الجامع بحيث لو انتظر
زوال الشمس لا يفوته الخطبة والجمعة ومن بعد منزله من الجامع فوقتا اي فيخرج وقتا يدركها ويصلي السنن
فيصلي اربع ركعات قبل الاذان الذي عند المنبر وفي رواية الحسن ست ركعات ركعتين تحية المسجد
واربعا سنة وبعد الجمعة يمكث بقدر ما يصلي اربع ركعات او ستا بحسب الاختلاف في سنة الجمعة

ولا يفسد الاعتكاف بأكله اي في الجامع اكثر منه ولو يوما وليلة الا انه لا يجب في ذلك فان خرج من المسجد
ساعة بلا عذر فسد اعتكافه وقالا لا يفسد ما لم يخرج اكثر من نصف يوم وفي قوله خرج اشارة الى انه
لو اخرج كرها لا يفسد وفي قوله بلا عذر اشارة الى انه لو خرج بعذر كالمرض والنسيان او بانهدام المسجد
لمسجد آخر لا يفسد ويأكل ويشرب وينام ويبيع ويشتري فيه لحاجة الاصلية اي ما لا بد منه واما
اذا باع واشترى للتجارة يكره بلا احضار مبيع في المسجد لا يفعل هذه الافعال في المسجد غيره اي غير
المعتكف ولا يصمت اذا اعتقد الصمت قربة واما للاستراحة في اي غير مكروه ثم قيل معنى الصمت ان ينذر
بان لا يتكلم اصلا كما في شريعة من قبلنا وقيل ان يصمت ولا يتكلم من غير نذر سابق ولا يتكلم الا بخير
ويتحدث بما له بعد ان لا يكون آثما ويبطله الوطي انزل او لم ينزل ولو كان الوطي ليلا او وطي ناسيا
وكذا يبطله وطيه في غير فرج كالتفخيذ وقبلة ولمس ان انزل والا اي ان لم ينزل فلا يبطل الاعتكاف
وان حرم كل واحد من هذه الافعال خلافا للشافعي رح في قوله فانه لا يحرم والمرأة تعتكف في بيتها اي في
الموضع الذي يصلي فيه صلوة الخمس من بيتها وقال الشافعي رح لا يجوز لها ان تعتكف في مسجد بيتها
وعن ابي حنيفة رح انها اذا اعتكفت في مسجد الجماعة جاز واعتكافها في مسجد بيتها افضل هو الصحيح ثم اذا اعتكفت
في مسجد بيتها فتلك البقعة في حقها كمسجد الجماعة في حق الرجل فلا تخرج منها الا لحاجة الا ان حاضت فاذا
خرجت ولا يلزمها الاستيناف اذا كان اعتكافها شهرا او اكثر ولكن توصل قضاء ايام الحيض
لطهورها ولو نذر اعتكاف ايام لزمه بلياليها ولاء وان لم يشترط كما لو نذر اعتكاف ايام ولياليها

بقعه جاي است
يا زمين محدود از براي
جاي نماز

ولو نذر

ولو نذر اعتكاف ليال لزمه بأيامها وفي نذر الاعتكاف يومين لزمه بليلتيهما وعن ابي يوسف رح
لا يدخل الليلة الاولى ومتى دخل في اعتكاف الليل والنهار فابتداؤه من الليل وصح نية النهار خاصة
فيما اذا نذر اعتكاف ايام او اعتكاف يومين ولو نذر اعتكاف يوم يدخل المسجد قبل طلوع الفجر
ولا يخرج حتى تغرب الشمس ولو نذر اعتكاف ليلة لا يصح

كتاب

الحج العبادة اما بدنية محضة كالصلوة والصوم واما مالية محضة كالزكوة واما مركبة كالحج وهو
في اللغة القصد غلب على قصد الكعبة المنسك المعروف فرض الحج على كل حر مسلم مكلف فلا يجب
على العبد ولا على الصبي والمجنون صحيح البدن فلا يجب على المريض وصحيح الجوارح فلا يجب على الزمن
والمفلوج ومقطوع الرجلين في ظاهر رواية ابي حنيفة رح وهو رواية عنهما وفي ظاهر روايتهما
يجب الحج على الزمن والمفلوج ومقطوع الرجلين وهو قول الشافعي رح ورواية الحسن عن ابي حنيفة رح
رحمهما الله وفائدة الخلاف تظهر فيما ملك هؤلاء الزاد والراحلة فانه لا يجب الاحجاج عند ابي حنيفة رح
وعندهما يجب بصير فلا يجب على الاعمى وعندهما اذا وجد زادا وراحلة ومن يكفي مؤنة سفره في خدمته
يجب عليه له قدرة على زاد وراحلة بطريق الملك والاستيجار عند خروج القافلة من بلده حتى لو كانت
القدرة ثابتة قبل خروج القافلة او بعده لا يعتبر وقال مالك رح يجب الحج على من قدر على المشي فضلا
عما لا بد منه كمسكنه وخادمه واثاث بيته وثيابه وفرسه وسلاحه وغير ذلك وعن نفقة عياله
واولاده الصغار مدة ذهابه الى حين عوده قيل ونفقة يوم بعد عوده وعن ابي يوسف رحمه الله

منسك
عبادتگاه و جاي قرباني
حاجيان مأخوذ از نسك است
بمعناي عبادت كردن و قربان
خواندن و قرباني كردن

زمن برجا مانده و مبتلا شده
از جاي نتواند رفتن

حرفا اسم پیشه وهم کار

نفقة شهر وقيل ما يحمل اليه سوى مال التجارة ان كان تاجرا وكذا الدهقان الذراع وآلات حرفة ان كان
محترفا وليس من شرط الوجوب على اهل مكة ومن حولهم الراحلة مع امن الطريق وهو ان يكون الغالب فيها السلامة
ولو كانت بينه وبين مكة بحر ففي المجهول انه عذر بكل حال ومع الزوج والمحرم للمرأة شابة كانت او عجوزا
والمحرم من لا يحل له نكاحها على التأبيد برحم او رضاع او مصاهرة ويكون مأمونا عاقلا بالغا حرا كان او عبدا
كافرا كان او مسلما ولو كان فاسقا لا يعتبر ونفقة المحرم عليها ان كان بينها وبين مكة مسيرة سفر
وقال الشافعي ره يجوز لها الحج اذا خرجت في رفقة ومعها نساء ثقات ولو وجدت محرما ليس
لزوجها المنع في حجة الاسلام عندنا خلافا للشافعي ره في العمر متعلق بفرض فكان العمر فيه كالوقت
للصلوة مرة فما زاد فتطوع على الفور عند ابي يوسف ره وهو اصح الروايتين عن ابي حنيفة ره وعند محمد
والشافعي رحمهما الله على التراخي لكن عند محمد يسعه التأخير بشرط ان لا يفوته فان اخره حتى مات فهو آثم
بالتأخير وعند الشافعي ره لا يأثم بالتأخير وان فات وعند ابي يوسف ره بالتأخير عن العام الاول
وان اداه في العام الثاني ولو احرم صبي فبلغ او احرم عبد فعتق مضى الصبي او العبد على ذلك الاحرام
اي بافعال الحج ولم يجدد الاحرام للحج المفروض لم يؤد فرضه ولم يجز ذلك الحج عن حجة الاسلام خلافا
للشافعي ره ولو جدد الصبي احرامه للفرض ونوى حجة الاسلام قبل الوقوف بعرفة صح وجاز حجه
عن حجة الاسلام لا العبد اي لو جدد العبد احرامه للفرض بعدما اعتق لم يصح ولم يجز عن حجة الاسلام
وفرضه اي فرض الحج ثلثة الاحرام والوقوف بعرفة وطواف الزيارة وواجبه خمسة

محرم بسوی قبله بنده

مصاهرة داماد کردن

رفقة همراه شدن

ثقات جمع ثقة یعنی آن کسانیکه معتمد باشند یعنی قول فعلش را مردم اعتماد کنند

وقوف

ازدلف نزدیک شد آدم

دنی نزدیک شد و نزدیک شد

وقوف جمع هو اسم للمزدلفة لان آدم صلوات الله عليه اجتمع فيه مع حواء وازدلف اليها اي دنى منها وقال
الشافعي ره هو ركن والسعي بين الصفا والمروة ورمي الجمار وطواف الصدر للآفاقي والحلق وغيرهما
اي غير الفرض والواجبات سنن وآداب وسيجيء تقرير الكل في اماكنها واشهره اي اشهر الحج شوال
وذو القعدة وعشر ذي الحجة وقال مالك ره جميع ذي الحجة من اشهر الحج وفائدة مذهبه انما تظهر في جواز تاخير طواف
الزيارة وتوقيت الحج بهذه الاشهر لان شيئا من افعال الحج لا يصح الا فيها وكره احرامه له اي للحج قبلها
وان صح وانعقد حجا خلافا للشافعي فان عنده يصير محرما بالعمرة فان الاحرام ركن عنده وعندنا شرط
والعمرة سنة موكدة وقيل واجب وعن اصحابنا انه فرض كفاية وقال الشافعي ره هي فريضة وهي طواف
بالبيت وسعي بين الصفا والمروة قيل ركنها الاحرام والطواف وواجبها السعي والحلق وليس فيها
شيء سوى ذلك من رمي الجمار والوقوف بعرفة وجازت في كل السنة ويجوز تكرارها في السنة الواحدة
وكرهت العمرة لغير القارن يوم عرفة واربعة ايام بعدها اي يوم النحر وايام التشريق ويجتنب المحرم
بالعمرة ما يجتنبه المحرم بالحج ويفعل في احرامه وطوافه وسعيه ما يفعله الحاج واذا طاف وسعى وحلق خرج
من احرام العمرة ويقطع التلبية كما اذا استلم الحجر وميقات المدني الميقات الوقت المحدود واستعير
للمكان الذي لا يجوز للانسان ان يجاوزه الا محرما ذو الحليفة موضع منه الى مكة مائتان وسبعة
وعشرون ميلا وميقات العراقي ذات عرق موضع منه الى مكة مسيرة ثلثة ايام وميقات
الشامي جحفة موضع بين مكة والمدينة منه الى مكة مائة وخمسة عشر ميلا وميقات النجدي قرن

حلق موی تراشیدن ... واجب است

صدر بمعنی سینه واول هر چیز

آفاق جمع افق است یعنی کنارهای آسمان است لیکن در اینجا آفاقی غیر مکه کویست

استلم یعنی بوسه کردن حجر اسود

مدنی اهل مدینه

عراقی اهل عراق است

هو جبل مشرف على عرفات وميقات اليمني يلملم موضع بالبادية منه الى مكة فرسخان وحرم تأخير الاحرام
عنها عن هذه المواقيت لمن قصد دخول مكة وكل آفاقي وصل الى هذه المواقيت وهو يريد دخول مكة يلزم الاحرام
سواء قصد الحج او العمرة اذ لا يستوى فيه التاجر والمقيم وغيرهما عندنا وعند الشافعي ره انما يجب الاحرام
عند الميقات اذا دخل مكة للحج او عمرة لا يحرم التقديم اى تقديم الاحرام على هذه المواقيت بل هو افضل
اذا كان يملك نفسه ان لا يقع في محظور وحل لاهل داخلها اى المواقيت دخول مكة لحاجة غير محرم
وميقاته اى ميقات اهل داخلها الحل الذي بين المواقيت وبين الحرم والميقات لمن يسكن بمكة للحج
الحرم هو حوالي مكة من قبل المشرق ستة اميال ومن الجانب الثاني اثنا عشر ميلا ولعال ثلثة اميال
وهو الاصح ومن الثالث ثمانية عشر ميلا ومن الجانب الرابع اربعة وعشرون ميلا والحرم كله كموضع
واحد فيحرم المكي من اى موضع شاء وللعمرة الحل فمن سكن بمكة يخرج الى الحل ويحرم منه للعمرة ومن شاء
احرامه توضأ وغسله احب وافضل ولبس ازارا ورداء طاهرين جديدين او غسيلين ويدخل
الرداء تحت يمينه ويلقيه على كتفه الايسر ويبقى كتفه الايمن مكشوفا وتطيب باى طيب شاء ان كان له
طيب وعند محمد ره ان لا يتطيب بطيب تبقى عينه بعد الاحرام بان يلطخ راسه بالغالية او المسك وهو قول
مالك والشافعي رحمهما الله وصلى شفعا يقرأ فيه ما شاء وقال المفرد بالحج اللهم اني اريد الحج فيسره
لي وتقبله مني فانه يحتاج الى اداء اركانه الى المحل المشقة ويبقى في ذلك اياما فطلب التيسير وسأل
القبول ثم لبى ينوي بها اى بالتلبية الحج وهي اى التلبية لبيك اللهم لبيك لبيك لا شريك

لك

لك لبيك ان الحمد والنعمة لك والملك لك لا شريك لك اصل لبيك الب على طاعتك البابا
اى بعد الباب اقمت على طاعتك من الب بالمكان اقام حذف الفعل وثنى المصدر بعد حذف الزوائد بقصد
التكرير والتكثير فمعنى لبيك اقمت على طاعتك اقامة بعد اقامة لا تنقص منها اى من هذه الكلمات وان زاد
عليها جاز خلافا للشافعي ره فصار محرما بعد ما لبى ولا يصير شارعا في الاحرام بمجرد النية خلافا للشافعي ره
فيتقي الرفث هو الجماع والكلام الفاحش الذي فيه ذكر النساء والجماع او ذكر الجماع بحضرة النساء
والفسوق اى المعاصي وذلك منهي في الاحرام وغيره الا ان الحرمة في الاحرام اشد والجدال مع الرفقاء
والخدم والمكارين وقيل مجادلة المشركين في تقدم وقت الحج وتاخره ويتقي قتل صيد البر لا صيد البحر
والاشارة اليه والدلالة عليه والاشارة تقتضي الحضرة والدلالة تقتضي الغيبة والتطيب فلا يطيب
عضوا من اعضائه وقلم الظفر وستر الوجه وقال الشافعي ره يجوز للرجال تغطية الوجه دون الراس وستر
الراس هذا مختص بالرجال اما المرأة فتستر راسها لا وجهها لقوله عليه السلام احرام الرجل في راسه واحرام
المرأة في وجهها وغسل راسه ولحيته بالخطمي فانه يزيل الشعث وهو طيب وقصها اى قص اللحية
وحلق راسه وشعر بدنه قال الله تعالى ولا تحلقوا رؤسكم ولبس مخيط نحو القميص والسراويل والقباء
وعمامة وكذا ستر الراس بما يغني عن ذلك ظاهرا او خفين الا ان لا يجد نعلين فيقطعهما اسفل من الكعبين اى المفصلين
في وسط القدمين وتتقي لبس الثوب المصبوغ بطيب كورس وزعفران وعصفر الا وقال الشافعي ره
لا باس بلبس المعصفر الا بعذر وازاله اى الطيب بالغسل بحيث لا ينقص منه الطيب ولا يتناثر صبغه

وعن محمد رح بحيث لا يتعدى اثر الصبغ الى غيره ولا يفوح منه رائحة الطيب لا يتقي الاستحمام والاغتسال والاستظلال
ببيت من الشعر ونحوه نبات فيه او محمل بفتح الميم الاول وكسر الثاني والعكس الهودج الكبير الحجازي وقال مالك
رح يكره ان يستظل بالفسطاط او ما اشبهه وشد الهميان في حقو اي مع انه مخيط سواء كان فيه نفقته
او نفقة غيره وقال مالك يكره ان كان فيه نفقة غيره واكثر التلبية ويرفع صوته بها متى صلى او علا شرفا
اي مكانا مرتفعا او هبط واديا او لقي ركبا او جماعة او اسحر التلبية في الاحرام على مثال التكبير
في الصلوة فيؤتى بها عند الانتقال من حال الى حال واذا دخل مكة زادها الله شرفا ابتدأ بالمسجد الحرام ولا يضره
ليلا دخل او نهارا وحين راى البيت اكبر الله زواره كبر وهلل ودعا بما يحضره من الدعوات ولم يعين محمد
شيئا من الادعية في مشاهد الحج ثم استقبل الحجر الاسود وكبر وهلل ورفع يديه كالصلوة واستلمه اي تناوله
باليد او بالقبلة او مسحه بالكف من السلمة بفتح السين وكسر اللام وهي الحجر ان قدر على الاستلام غير موذ
مسلما ومزاحم له والا اي وان لم يقدر مس بالحجر شيئا في يده من عود كان او غيره وقبله اي هذا الشيء
وان عجز عن مس استقبله وكبر وهلل وحمد الله تعالى وصلى على النبي عليه السلام وطاف بالبيت
ويسمى طواف القدوم وطواف التحية واللقاء واول العهد وليس هذا الطواف لاهل مكة بل سن للآفاقي
وقال مالك رح واجب عليه اخذا عن جانب يمينه اي يمين الطايف مما يلي الباب فالمستقبل للحجر يجعله
الى جانب باب البيت فيبتدئ الطواف من الحجر ذاهبا الى جانب الباب وما بين الحجر والباب يسمى بالملتزم
ويجعل طوافه وراء الحطيم هو اسم لموضع فيه ميزاب الكعبة بينه وبين البيت فرجة سمي ذلك الموضع

حطيماً

حطيما لانه محطوم من البيت اي مكسور منه فعيل بمعنى مفعول وسمي الحجر لانه حجر اي منع من البيت فينبغي لمن
يطوف ان لا يدخل تلك الفرجة في طوافه ولكن وراء الحطيم كما يطوف وراء البيت حتى لو دخل الفرجة التي
بينه وبين البيت لا يجوز سبعة اشواط جمع شوط وهو جري مرة من الحجر الى الحجر ويرمل في الثلثة الاول فقط
من الاشواط ويمشي في الباقي على هينته والرمل المشي بسرعة مع هز الكتفين كالمبارز يتبختر بين الصفين
فان زحمه الناس في الرمل قام فاذا وجد مسلكا رمل جاعلا رداءه تحت ابطه اليمنى ملقيا طرفه على كتفه الايسر
وكلما مر في طوافه بالحجر فعل ما ذكر من استلام الحجر وما يقوم مقامه واستلم الركن اليماني بالتخفيف منسوب
الى اليمن حذف احدى يائي النسبة وعوض منها الف حسن في ظاهر الرواية وعن محمد رح انه سنة ولا يستلم
غيرهما وختم الطواف باستلام الحجر او ما يقوم مقامه ثم يأتي مقام ابراهيم عليه السلام وهو الحجر الذي فيه
اثر قدميه وصلى شفعا يجب بعد كل طواف وعند الشافعي رح الصلوة سنة عند المقام ان تيسر
او غيره اي غير المقام حيث تيسر من المسجد ثم بعد الصلوة عاد واستلم الحجر وكبر وهلل كما ذكرنا وخرج من المسجد
فصعد الصفا واستقبل البيت وكبر وهلل وصلى على النبي عليه السلام ورفع يديه ودعا بما شاء وسأل حاجته
ثم انحط ومشى نحو المروة على هينته فاذا بلغ بطن الوادي اسرع ساعيا بين الميلين الاخضرين هما شيئان
على شكل الميلين منحوتان من نفس جدار المسجد الحرام وهما علامتان لموضع السعي ويقول اللهم اغفر
وارحم وتجاوز عما تعلم انك انت الاعز الاكرم فاذا خرج من بطن الوادي مشى على هينته حتى يأتي المروة
وصعد فيها وفعل عليها ما فعل على الصفا من الاستقبال وغيره ثم يسعى من المروة الى الصفا فذهابه

من الصفا منه الى المروة شوط ورجوعه من المروة الى الصفا شوط آخر فصار الشوط بعد السعي من المروة
الى الصفا اثنين تفعل هكذا سبعا ابتداء بالصفا وختم بالمروة وذكر الطحاوي انه يطوف بينهما سبعة
اشواط من الصفا الى الصفا وهو لا يعتبر رجوعه ولا يجعل ذلك شوطا آخر والاصح ما ذكرنا والسعي بين
الصفا والمروة واجب وليس بركن وقال الشافعي ره انه ركن ثم يسكن بمكة محرما وطاف بالبيت
نفلا ما شاء وخطب الامام سابع ذي الحجة خطبة واحدة بعد صلوة الظهر وعلم في الخطبة المناسك
على عبادات الحج فيعلم كيفية الاحرام بالحج وكيفية الخروج الى منا وكيفية التوجه الى عرفات وكيفية النزول بها
ثم خطب خطبتين يجلس بينهما كما في الجمعة اليوم التاسع بعرفات فيعلم فيهما ما يحتاج الناس اليه من
الاعمال في هذا اليوم وفي يوم النحر ثم خطب خطبة واحدة قبل صلوة الظهر ثاني ايام النحر وهو حادي
عشر بمنا يعلم فيها بقية ما يحتاجون اليه من امور المناسك وعن زفر ره يخطب يوم التروية بمنا ويوم
عرفة بعرفات ويوم النحر بمنا ويخرج الامام مع الناس بعد صلوة الفجر غداة التروية هو الثامن
من ذي الحجة سمي بذلك لان ابراهيم راى ليلة التروية كان قائلا يقول له ان الله يامرك بذبح ابنك
هذا فلما اصبح روى في ذلك من الصباح الى الرواح امن الله هذا الحلم ام من الشيطان فمن ثم سمي يوم التروية
فلما امسى راى مثل ذلك فعرف انه من الله فمن ثم سمي يوم عرفة ثم راى مثله في الليلة الثالثة فهم بنحره فسمي اليوم
يوم النحر الى منا هي قرية فيها ثلاث سكك بينها وبين مكة فرسخ ومكث بها الى ان يصلي فجر عرفة ثم يتوجه
منها الى عرفات سمي بها لان جبرئيل عليه السلام قال لابراهيم لما اراه المناسك اعرفت فقال نعم ونعيم بها

يوم

وكلها

وكلها موقف الا بطن عرنة وهو وادي بحذاء عرفات عن يسار الموقف قد راى النبي صلى الله عليه
وسلم الشيطان فيها وامر ان لا تقف في ذلك المكان احد احترازا عنه واذا زالت الشمس خطب الامام
الاعظم وهو الخليفة او نائبه خطبتين كما في الجمعة وعلم فيهما المناسك وهي الوقوف بعرفة والمزدلفة ورمي
الجمار والنحر والحلق وطواف الزيارة وجمع بين صلوتي الظهر والعصر باذان واحد واقامتين
بيان ذلك انه اذا زالت الشمس يؤذن المؤذن للظهر والعصر بين يدي المنبر فاذا فرغ من الاذان يقوم
الامام ويخطب خطبتين فاذا فرغ من الخطبة يقيم المؤذن ويصلي بهم الامام الظهر ثم يقيم العصر فيصلي بهم
الامام العصر في وقت الظهر ولا يتطوع بين الصلوتين غير سنة الظهر وشرط للجمع بين الصلوتين الجماعة
مع الامام الاكبر والاحرام بالحج فلا يجوز العصر في هذا الوقت لفاقد احدهما اي الجماعة او الاحرام وهذا
عند ابي حنيفة ره وعندهما شرط للجمع الاحرام لا غير حتى لو صلى المحرم الظهر وحده فيصلي العصر في وقته عنده وعندهما
يجمع وقال زفر ره والامام والاحرام شرط في العصر خاصة حتى لو فاته الظهر مع الامام فادرك العصر معه لم يجمع
بينهما عند ابي حنيفة ره وعند زفر يجمع وكذا الحال اذا صلى الظهر مع الامام ثم احرم بالحج فصلى العصر معه لم يجز عنده
وعند زفر ره يجوز ثم ذهب بعد الفراغ من الصلوة الى الموقف هو الموقف الاعظم والركن فيقف بقرب جبل
يسمى جبل الرحمة مستقبل القبلة راكبا وهو افضل او راجلا حامدا مكبرا مهللا ملبيا في الموقف ساعة فساعة
مصليا على النبي عليه السلام داعيا لحاجته وقال مالك يقطع التلبية كما وقف بعرفة وينبغي ان يكون ذهابه
الى الموقف ملبيا بغسل سن ويكفي للوقوف بعرفة حضور ساعة من زوال يوم عرفة الى طلوع فجر يوم

النحر وقال مالك اول وقت الوقوف بعد طلوع الفجر او بعد طلوع الشمس وقال ايضا لم يجز الا ان يقف في اليوم
وجزء من الليل ولو كان الحاضر بعرفات نائما او مغمى عليه وهو لم يحرم ولم يهل ولكن اهل عنه رفيقه بغير امره
وهذا عند ابي حنيفة ره وعندهما لا يجوز اما لو امر غيره ان يحرم عنه اذا نام او اغمي عليه او جهل انهاء فاحرم
المأمور عنه جائز بالاجماع حتى اذا انتبه او افاق واتى بافعال الحج جاز واذا غربت الشمس من يوم عرفة
اتى مزدلفة قدم معناها تعال ازدلفت اليه اي اقرب والمزدلفة الموضع الذي ازدلف فيه آدم الى حواء ولهذا
سمي به جمعا وكلها موقف ويستحب ان يقف بقرب جبل قزح الذي عليه الميقدة التي كانوا في الجاهلية يوقدون
عليها النار الا وادي محسر بكسر السين المهملة وتشديدها موضع عن يسار مزدلفة وصلى العشاءين
يجمع بينهما في وقت العشاء باذان واقامة واحدة وقال زفر ره باقامتين ولا تطوع بينهما ولو اشتغل
بشيء او تطوع بينهما اعاد الاقامة وعند زفر ره يعيد الاذان ايضا ولا يشترط الجماعة لهذا الجمع
وان ادى المغرب في الطريق او بعرفات في وقتها لم يجز واعاد ما لم يطلع الفجر وقال ابو يوسف ره يجوز وقد
اساء ثم اذا طلع الفجر صلى الفجر بغلس هو ظلام آخر الليل ثم وقف وكبر وهلل ولبى وصلى على النبي صلى الله عليه
وسلم ودعا بحاجته والوقوف بمزدلفة واجب وعند الشافعي ره ركن واذا اسفر جدا قبل طلوع الشمس
اتى منى ورمى جمرة العقبة الجمرة الحجر الذي يرمى بها في المناسك من بطن الوادي ولو رمى من فوق العقبة
جاز ايضا سبعا رميا خذفا وكيفية الرمي ان يضع الحصاة على ظهر ابهامه اليمنى وتعين بالمسبحة
ومقدار الرمي ان يكون بينه وبين موضع السقوط اربعة اذرع فصاعدا وكبر او سبح لكل حصاة

ويقول

ويقول بسم الله والله اكبر اللهم اجعله حجا مبرورا وذنبا مغفورا وسعيا مشكورا وقطع التلبية باولها
اي باول الجمرة خلافا لمالك ره وقد مر ثم ذبح المفرد بالحج ان شاء ثم حلق رأسه او قصر اي اخذ من رؤس
شعره مقدار انملة ولكن حلقه افضل وحل له كل شيء من محظورات الاحرام الا النساء وقال مالك
ره الا الطيب ايضا ولا يحل الجماع فيما دون الفرج خلافا للشافعي ره ثم اتى مكة وطاف للزيارة وهذا الطواف
فرض وركن يوما من ايام النحر سبعة اشواط بلا رمل وسعي ان كان سعى بين الصفا والمروة ورمل
قبل الطواف والا رمل في هذا الطواف وسعى واول وقته اي طواف الزيارة بعد طلوع فجر يوم
النحر وهو فيه اي في اول ايام النحر افضل كالتضحية ويصلي ركعتين بعد هذا الطواف وحل له النساء
بعد الطواف فان اخر هذا الطواف عنها اي عن ايام النحر كره ووجب بسبب التأخير دم ثم رجع من مكة
الى منى وبعد زوال الشمس من ثاني النحر رمى الجمار الثلث وروي عن ابي حنيفة ره انه ان رمى قبل
الزوال جاز بيداء بالرمي مما يلي المسجد اي مسجد الخيف بسبع حصاة وهو الجمرة الاولى ثم يرمي
مما يليه بسبع حصاة وهو الجمرة الوسطى ثم ياتي جمرة العقبة فيرميها من بطن الوادي سبعا سبعا
كما ذكرنا وكبر لكل حصاة يرميها ووقف في مقام يقف فيه الناس في اعلى الوادي بعد كل رمي من الاوليين
اي الجمرة الاولى والوسطى ولكن وقف في الوسطى اكثر من الاولى ويحمد الله ويكبر ويهلل ويصلي على النبي عليه السلام
ولا يقف بعد جمرة العقبة ورفع يديه حذاء منكبيه ويجعل باطن كفيه نحو السماء كما هو السنة ودعا بحاجته
وينبغي ان يستغفر للمؤمنين في دعائه في هذا الموقف ثم اذا زال الشمس غدا رمى الجمار الثلث كذلك

على الترتيب الذي ذكر ثم بعده اي بعد غد وهو اخر ايام التشريق رمى الجمار الثلث كذلك بعد الزوال ان مكث
بمنى وهو اي المكث في اليوم الرابع والرمي بعد الزوال احب فلو رمى قبل الزوال جاز عند ابي حنيفة رح وعندهما
لا يجوز ويسقط الرمي عنه بنفره من منى قبل طلوع الفجر من اليوم الرابع وله ان ينفر مباحا قبل طلوع الفجر فاذا طلع
الفجر من الرابع لا يحل له ان ينفر وقال الشافعي رح اذا غربت الشمس من اليوم الثالث لا يحل له النفر حتى
يرمي الجمار الثلث في اليوم الرابع واذا نفر من منى الى مكة نزل ساعة بالمحصب اسم موضع وهو
اسم الابطح فناء مكة قبل النزول بها ذلك وذكر في المبسوط انه سنة عندنا حتى لو ترك كان مسيئا
وقال الشافعي رح ليس بسنة ثم دخل مكة وطاف بالبيت للصدر ويسمى طواف الوداع وطواف
آخر عهد بالبيت سبعة اشواط بلا رمل وسعي وهذا الطواف واجب عندنا خلافا للشافعي رح
ويصلي بعده ركعتين ثم شرب من ماء زمزم وبعد ان اتى الباب قبل العتبة ووضع صدره
ووجهه على الملتزم وهو ما بين الحجر الاسود الى الباب ولزمه ساعة وتشبث بالاستار ودعا
مجتهدا او يبكي متحسرا على فراق البيت ويرجع قهقرى ووجهه الى البيت حتى يخرج من المسجد الحرام
والمرأة كالرجل في جميع ما ذكر من الاحكام الا انها لا تكشف رأسها بل تكشف وجهها قال عليه الصلوة
والسلام احرام المرأة في وجهها ولو استدلت اي ارسلت شيئا على وجهها متجافيا عنه اي عن الوجه
جاز ولا تلبي جهرا فان صوتها عورة ولا ترمل ولا تسعى بين الميلين ولا تحلق بل تقصر شعرها
وتلبس المخيط كالقميص والخفين فان في لبس الازار والرداء يتكشف بعض بدنها عادة

ولا تقرب

ولا تقرب الحجر الاسود في الزحام فاذا وجدت هذا الموضع خاليا من الرجال استلم الحجر والحيض لا يمنع نسكا
الا الطواف اي اذا حاضت المرأة عند الاحرام اغتسلت واحرمت وصنعت كما صنعت الحاج لكن
لا تطوف بالبيت وهذا الاغتسال للاحرام فان طهرت ايام النحر طافت للزيارة فان حاضت بعد الوقوف
وطواف الزيارة انصرفت من مكة ولا شيء عليها لطواف الصدر ومن فاته الحج اي احرم بالحج وفاته الوقوف
بعرفة حتى طلع الفجر من يوم النحر فقد فاته الحج واذا فاته طاف وسعى للعمرة وتحلل عن احرامه وقضى الحج من عام
قابل اي السنة الآتية ولا دم عليه وقال الشافعي رح يجب عليه الدم

فصل

القران هو
مصدر قرن بين الحج والعمرة اذا جمع بينهما والمحرمون انواع مفرد بالحج وهو من احرم من الميقات او قبله
في اشهر الحج او قبلها فيأتي بافعال الحج كاملا والركن منه شيئان الوقوف بعرفة وطواف الزيارة والاحرام
شرط ومفرد بالعمرة وهو من احرم من الميقات او قبله في اشهر الحج او قبلها وافعالها اربعة الاحرام والطواف
والسعي والحلق فالاول شرط ادائها والاخير شرط الخروج منها والاخران ركناها والقارن وهو من جمع
بين العمرة والحج في الاحرام من الميقات او قبله في اشهر الحج او قبلها وكذا لو احرم بعمرة فلم يطف او طاف
بها اقل من اسبوع ثم احرم بالحج وكذا لو احرم بالحج فلم يطف حتى اهل العمرة كان قارنا ايضا ومتمتع
وهو من احرم بالعمرة من الميقات او قبله في اشهر الحج او قبلها يأتي بالعمرة او باكثر طوافها في اشهر الحج ويحلل
ثم احرم بالحج وحج من عامه ذلك قبل ان يلم باهله الماما صحيحا ثم القران افضل مطلقا اي من التمتع والافراد
كل من الحج والعمرة بسفره وقال الشافعي رح الافراد افضل وقال مالك رح التمتع افضل من القران

وهو اي القران ان يهل بحج وعمرة من ميقات معاً كما ذكرنا ويقول اللهم اني اريد الحج والعمرة الى آخره
فيسرهما لي وتقبلهما مني او يقول اللهم اني اريد العمرة والحج الى آخره واذا دخل مكة طاف بالبيت
للعمرة سبعة اشواط يرمل للثلثة الاول منها ويسعى بعدها بين الصفا والمروة وهذه الافعال
للعمرة ثم حج بعدها ويأتي بافعاله كما مر فيطوف ويسعى كما ذكر ولا يحلق بين العمرة والحج وانما يحلق يوم
النحر كما يحلق المفرد وذبح للقران شاة او بدنة او سبعها بان ذبحت سبعة بعد رمي الجمار
يوم النحر وهذا الدم واجب شكراً لما انعم الله عليه حيث وفق لاداء النسكين وان عجز عن
الذبح صام ثلثة ايام آخرها يوم عرفة بان يصوم قبل التروية ويوم عرفه وسبعة ايام بعد فراغه من
افعال الحج وبعد ايام التشريق اين شاء اي بمكة او في وطنه وسواء الاقامة بمكة او لا وقال الشافعي
ره لا يجوز بمكة الا ان ينوي بها وان فاتت عنه الايام الثلثة والى يوم النحر تعين الدم
ولم يجز الصوم وقال الشافعي ره يصوم بعد هذه الايام وقال مالك ره يصوم في ايام النحر والتمتع
افضل من الافراد وعن ابي حنيفة ره ان الافراد افضل والتمتع على وجهين متمتع يسوق الهدي ومتمتع
لا يسوق الهدي ومعنى التمتع اي الترفق لاداء النسكين العمرة والحج في سفر واحد من غير ان يلم باهله
الماماً صحيحاً بان يرجع الى وطنه واهله حلالاً عندهما وعند محمد ليس من ضرورة صحة الالمام كونه حلالاً
وهو اي التمتع ان يحرم بعمرة من الميقات او قبله في اشهر الحج او قبلها ويطوف بالبيت ويسعى بين
الصفا والمروة ويحلق وقال مالك ره لا حلق عليه او يقصر ويقطع التلبية في اول طوافه للعمرة

وذا عنه

وذا عند استلام الحجر وقال مالك ره كما وقع بصره على البيت يقطع التلبية وقد حل من عمرته واقام بمكة حلالاً ثم
احرم بالحج من الحرم يوم التروية كالمكي واحرامه قبله اي قبل يوم التروية افضل وحج كالمفرد الا انه يرمل في الثلث
الاول ويمشي في الباقي على هيئته في طواف الزيارة ويسعى بعده لان هذا اول طواف يأتي به في الحج بخلاف المفرد
فانه قد طاف للقدوم وسعى بعده وذبح للمتمتع بعد رمي يوم النحر فان عجز عن الذبح صام ثلثة ايام في الحج وسبعة
اذا رجع كالقران على ما ذكر وان احرم المتمتع بسوق الهدي وهو اي بسوق الهدي افضل من قوده الا
ان لا ينقاد فحينئذ يقود والمتمتع لا يتحلل من الاحرام بعد العمرة ثم يحرم بالحج يوم التروية ويحج كما مر في متمتع
لم يسق الهدي والمكي وكل من كان داخل المواقيت يفرد بالحج او العمرة فقط وليس لهم القران والتمتع لقوله
تعالى ذلك لمن لم يكن اهله حاضري المسجد الحرام خلافاً للشافعي ره

فصل في الجنايات

ان طيب محرم بالغ عضواً كاملاً كالرأس والساق والفخذ ونحو ذلك فعليه دم وان اكل طيباً كثيراً
بان لزق باكثر فمه يجب الدم وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله لا يجب شيء وقيد بالبالغ لان فعل الصبي
لا يوصف بالجناية لكونه غير مخاطب وعند الشافعي ره اذا ارتكب الصبي محظور الاحرام يلزم منه ما يلزم
البالغ وان طيب عضوين او البدن كله في مجلس واحد يجب دم واحد وان طيب كل عضو في مجلس على حدة
يجب لكل عضو دم سواء طيب العضو الثاني بعد ما ذبح للاول او قبله عند ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد رحمهم الله
ان ذبح للاول يجب دم آخر والا فدم واحد وان شم طيباً لا شيء عليه خلافاً للشافعي ره او ادهن بزيت
او حل بعضو فعليه دم عند ابي حنيفة ره وقالا عليه الصدقة وقال الشافعي ره ان استعمله في الشعر يجب الدم

وان استعمله في غيره لا شيء عليه وهذا الخلاف في الزيت الخالص والحل الخالص اما اذا كان مطيبا
كدهن البنفسج والياسمين يجب الدم اتفاقا وان ادهن بالشحم او السمن فلا شيء عليه او لبس مخيطا
يوما كاملا وان لم يجد غيره او ستر راسه بما يستر به عادة كالقلنسوة والعمامة اما لو غطى بالجوالق
لا شيء عليه يوما كاملا فعليه دم وعن ابي يوسف رح انه اذا لبس اكثر من نصف يوم فعليه دم وهو قول
ابي حنيفة رح اولا وقال الشافعي رح يجب الدم بنفس اللبس ولو ارتدى بالقميص بان استعمله استعمال
الرداء واتزر بالسراويل بان استعمله استعمال الازار او ادخل منكبيه في القباء ولم يدخل يديه في كميه
فلا باس به خلافا لزفر رح وقال الشافعي رح ان لم يجد المئزر فلبس السراويل لا شيء عليه او حلق
ربع راسه او ربع لحيته او حلق عضوا آخر كله كالرقبة والصدر والفخذ والساق واحدى الابطين
والعانة فعليه دم وقال مالك رح يجب الدم بحلق كل الراس لا بالبعض وقال الشافعي رح يجب بحلق القليل
وان كانت ثلاث شعرات والربع في الراس واللحية يقوم مقام الكل لا في عضو آخر حتى لو حلق
ربع عضو آخر لا يجب الدم بل يجب الصدقة كما يجيء او قص اظفار يد واحدة او رجل واحدة
او قص الكل او اظفار يديه ورجليه في مجلس واحد فعليه دم وان قص الكل في مجالس مختلفة فكذلك عند
محمد رح وعند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهم الله عليه اربع دماء ان قص في اربعة مجالس في كل مجلس يدا او رجلا
او طاف للفرض اي طاف الزيارة في ايام النحر محدثا فعليه دم او غيره اي طاف لغير الفرض كطواف القدوم
والصدر جنبا فعليه دم وكذا ان طاف لعمرته وسعى بلا وضوء ولم يعد بها فعليه دم او افاض

موی زیر بغل

اي رفع

اي رفع وخرج من عرفات في النهار قبل الامام فعليه دم وقال الشافعي رح لا شيء عليه او ترك واجبا كمن ترك
الوقوف بالمزدلفة او رمي الجمار في الايام كلها او في يوم واحد او ترك رمي جمرة العقبة يوم النحر او ترك السعي او الحلق
او ترك غير المكي طواف الصدر فعليه دم او ترك الاكثر اي اكثر الواجب كترك رمي الجمار او اكثر السعي او اكثر اشواط
طواف الصدر فعليه دم او قدم نسكا اي عبادة على نسك آخر كالحلق قبل الرمي او ذبح القارن قبل الرمي
فعليه دم وقالا لا شيء عليه او اخر طواف الفرض عن ايام النحر فعليه دم وقالا لا شيء عليه او ترك اقله اي اقل
اشواط طواف الفرض كالثلثة مثلا فعليه دم جزاء لقوله فان طيب وبترك الاكثر اي اكثر طواف الفرض
كاربعة اشواط مثلا بقي محرما ابدا حتى يطوف للزيارة وان رجع الى اهله عليه ان يعود بذلك الاحرام
وان طافه اي طواف الفرض جنبا فبدنة تجب عليه ويعيد بهذا الطواف عندنا وعند الشافعي رح لا يعتد
به اصلا وان فعل اقل مما ذكر مثل ان يطيب اقل من عضو او يستر راسه او لبس مخيطا اقل من يوم
او حلق من ربع راسه او اقل من عضو آخر او قص اقل من اظفار يد او رجل او قص خمسة متفرقة او طاف
طواف غير الفرض كطواف القدوم وطواف الصدر محدثا او ترك القليل من الفعل الواجب كمن ترك ثلثة
اشواط من سبع طواف الصدر او احدى جمار ثلث او حلق راس غيره سواء كان الغير محرما او حلالا
تصدق جزاء لقوله وان فعل بنصف صاع من بر وقال الشافعي رح لا شيء على الحالق اذا كان المحلوق
حلالا واما المحلوق المحرم فعليه دم سواء كان الحلق بامره او لا بامره بان كان نائما فحلق راسه او اكره
منه على ذلك وقال الشافعي رح لا شيء عليه ان كان بغير امره ثم لا يرجع المحلوق راسه بهذا الدم

على الحالق وقال زفر يرجع وان طيب عضوا او لبس مخيطا او حلق ربع رأسه بعذر فهو مخير ان ذبح
شاة في الحرم او تصدق في الحرم او غيره ويجوز فيه التمليك والاباحة عند ابي يوسف رح وعند محمد رح شرط
التمليك وقال الشافعي رح لا يجزيه الطعام الا في الحرم بثلثة اصوع طعام من بر على ستة مساكين لكل واحد نصف
صاع او صام ثلثة ايام في اي موضع شاء بلا شرط التتابع ووطيه اي وطي المحرم في احد السبيلين ولو كان
ناسيا قبل وقوف عرفة افسد حجه وعن ابي يوسف رح انه يفسد الجماع في الدبر ومضى في حجه كما يمضي من لم
يفسده وذبح شاة وقال الشافعي رح يجب بدنة وقضى الحج من عام قابل ولم يفترقا اي ليس على الرجل
والمرأة يفترقا في قضاء ما افسده وقال زفر عليهما ان يفترقا اذا خرجا وقال مالك اذا خرجا من بيتهما وقال
الشافعي رح اذا قربا من ذلك موضع الذي واقعها فيه ولو وطي بعده اي بعد الوقوف بعرفة لم يفسد حجه
ووجب بدنة وقال الشافعي رح اذا جامع قبل الرمي يفسد حجه ولو وطي بعد الحلق قبل طواف الزيارة او اكثره تجب عليه
شاة اما اذا طاف للزيارة فخرج من احرامه وحل له النساء ايضا وان قتل محرم صيدا اي هو الحيوان الممتنع
المتوحش باصل الخلقة وهو نوعان بري وهو ما يكون توالده ومثواه في البر وبحري وهو ما يكون
توالده ومثواه في الماء فالبحري حلال للحلال والبري محرم على المحرم الا ما استثناه رسول الله صلى الله
عليه وسلم على ما نبين ان شاء الله تعالى او دل عليه اي على الصيد قاتله يستوي في ذلك العامد والناسي وشرط
ان لا يكون المدلول عالما بمكان الصيد وان يصدقه المدلول حتى لو كذبه ولم يتبع الصيد بدلالته
ودل عليه محرم آخر فصدقه وقتل الصيد فالضمان على الثاني وانما يجب الجزاء على الدال اذا اخذ

المدلول

المدلول الصيد والدال محرم اما اذا حل الدال من احرامه قبل ان يأخذ المدلول الصيد فلا جزاء على الدال مطلقا
يجب جزاؤه اي ما قومه عدلان سواء كان له نظير او لا وقيل الواحد يكفي للتقويم والمثنى احوط وقيل يعتبر
المثنى هنا بالنص في مقتله اي المكان الذي قتل فيه او في اقرب مكان عنه اي عن المقتل ان كان موضع القتل
برا لا يباع فيه الصيد فيشتري به اي بالجزاء هديا اي هو ما يهدى الى مكة او بعير للتقرب جمع هدية الا على الابل
والبقرة والادنى الشاة ويذبح بمكة ويتصدق به على الفقراء وان ذبح بالكوفة مثلا اجزاه من الطعام ان تصدق
باللحم او يشتري طعاما ويتصدق به كل مسكين نصف صاع من بر او صاع من تمر او شعير او غيرهما وقال الشافعي
رح لا يجوز الاطعام الا في الحرم كالفطرة على ما مر او صام عن طعام كل مسكين اي يقوم المقتول طعاما
ويصوم مكان كل مسكين اي نصف صاع يوما ولو فضل عنه اي عن الطعام اقل من نصف صاع تصدق
به اي بالاقل او صام بدله يوما وكذا ان كان الواجب دون طعام مسكين فاما ان يطعم القدر الواجب
واما يصوم يوما والتخيير في الجزاء قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد والشافعي رحمهما الله الجزاء
ما اشبه الصيد في المنظر ان كان له نظير من النعم حتى يجب في النعامة بدنة وفي حمار الوحش بقرة وفي الظبي شاة
وفي الارنب عناق وفي اليربوع جفرة وما لا نظير له من النعم كالعصفور مضمون بالقيمة وان نقصه اي الصيد
بان جرحه او نتف شعره او قطع عضوه يجب ما نقص من الصيد فيقوم سليما وناقصا فيجب ما بين
القيمتين وان اخرجه اي الصيد عن حيز الامتناع بان نتف ريش طاير او كسر جناحه او قطع
قوائم صيد فخرج من ان يكون ممتنعا بجناحه او بقوائمه يجب عليه قيمته او كسر البيض فقيمته واجبة عليه

وان كسر البيض وخرج ميت يجب قيمة الفرخ حيا وكذا لو ضرب بطن ظبية فطرحت جنينا ميتا ثم ماتت
يجب قيمتهما وكذا يجب القيمة ان ذبح الحلال صيد الحرم وتصدق على الفقراء او حلبه فيجب عليه قيمة اللبن او قطع
حشيشه اي ما لا ساق له او شجره اي ما له ساق فانه يجب القيمة الا ان يكون مملوكا لاحد او منبتا سواء كان
مما لا ينبته الناس عادة كالشوك او ينبته كالاراك والحاصل ان شجر الحرم اربعة انواع ثلاثة منها يحل
قطعها والانتفاع بها بلا جزاء وواحد منها لا يحل قطعها والانتفاع بها بلا جزاء الاول كل شجر انبته
الناس وهو من جنس ما ينبته الناس الثاني كل شجر انبته الناس وهو ليس من جنس ما ينبته الناس
الثالث كل شجر نبت بنفسه وهو من جنس ما ينبته الناس الرابع ما نبت بنفسه وليس مما ينبته الناس
فلا يحل قطع هذا الرابع والانتفاع به ولو نبت بنفسه ما لا ينبت عادة في ملك رجل بان نبت في ملكه
ام غيلان وهو نوع من العضاه ينعقد عليه الصمغ العربي فقطعه رجل فعليه قيمتان قيمة للمالك ولحق الشرع
كما لو قتل صيدا مملوكا في الحرم فقوله الا مملوكا معناه ان في المملوك لا يكون وجوب القيمة باعتبار حق
الحرم فقط بل يكون وجوب القيمة باعتبار تعلق حق المالك ايضا او يكون جافا فان ما جف من شجر الحرم
لا ضمان فيه ويحل الانتفاع به ولا يرعى الحشيش وقال ابو يوسف رح لا بأس بالرعي ولا يقطع
الا الاذخر هو نبات معروف الواحد اذخرة ويجب بقتل قملة او جرادة صدقة وان قلت
ككسرة خبز هذا اذا اخذ القملة من بدنه فقتلها او القاها على الارض اما اذا كانت سقطت على
الارض فقتلها فلا شيء عليه كما في البرغوث وهذا في القملة الواحدة اما في الثنتين او الثلث فكف

من حنطة

من حنطة ولو القى في الشمس ليقتل القمل بحر الشمس فمات القمل فعليه الجزاء نصف صاع من حنطة اذا كان القمل
كثيرا واما لو القى ثوبه ولم يقصد به قتل القمل فمات القمل من حر الشمس فلا شيء عليه ولا يجب شيء بقتل غراب
المراد به الابقع الذي ياكل الجيف ويخلط النجس بالطاهر فخالف التناول اما في العقعق فيجب الجزاء على الظاهر
وبقتل حدأة بكسر الحاء وفتح الدال وذئب وحية وعقرب وفارة وكلب عقور وعن ابي حنيفة رح ان الكلب
بقتل السنور وان كان بريا وعنه ان الكلب العقور وغير العقور سواء ولا شيء بقتل بعوض وبرغوث
وقرادة وسلحفاة وغيرها من الحشرات كالخنافس و[illegible] ولا شيء بقتل سبع صائل وقال زفر رح
يجب الجزاء وحل له اي للمحرم ذبح الحيوان الاهلي كالشاة والبعير وغيرهما واكل لحم ما صاده الحلال وذبحه
سواء صاده لنفسه اولا والشرط ان لا يكون الاصطياد بدلالة محرم وامره وقال مالك رح ان اصطياد
الحلال لاجل المحرم لا يحل لنا وله واحد ان لم يأمره ومن دخل الحرم بصيد اي مع صيد ارسله اذا كان في يده
حقيقة حتى اذا كان في رحله او قفصه لا يجب عليه الارسال وقال الشافعي رح ليس عليه ارساله اذا كان الداخل به حلالا
وان باعه بعد ما دخل به في الحرم فسد البيع ورد بيعه ان بقي الصيد في يد المشتري والا اي وان لم يبق الصيد جزى
ووجب عليه الضمان كبيع المحرم صيدا اي اذا باع المحرم صيدا من محرم او حلال رد بيعه ان بقي في يد المشتري
وان لم يبق جزى لا ارسل المحرم صيدا معه فانه اذا احرم وفي بيته او قفصه صيد ليس عليه ان يرسله ولا فرق
بين ان يكون القفص في يده او في رحله وقيل اذا كان القفص في يده لزمه ارساله وقال الشافعي رح يلزمه
ارساله مطلقا ومن ارسل صيدا في يد محرم ان اخذه المحرم حال كونه حلالا اي قبل ان يحرم ضمن

المرسل قيمته عند ابي حنيفة ره وقالا لا يضمن واما ان اخذ المحرم الصيد في حال الاحرام لم يضمن المرسل بالاتفاق
وان قتل محرم صيد محرم آخر في يده وكل واحد من المحرم القاتل والمحرم الآخر يجزي الصيد جزاء تاما
ورجع آخذه بما ضمن من الجزاء على قاتله وقال زفر ره لا يرجع ولو قتل حلال صيدا في يد محرم وضمن المحرم
رجع بذلك الضمان على القاتل عندنا خلافا للشافعي ره وما اي كل شيء من الجنايات المذكورة
يجب به على المفرد دم كالتطيب وغيره فعلى القارن يجب دمان دم لحجته ودم لعمرته وقال الشافعي
ره يجب دم واحد الا بجواز الوقت اي الميقات غير محرم فيلزم دم واحد وعند زفر ره يجب دمان
وثنى جزاء صيد قتله محرمان اي اذا اشترك محرمان في قتل صيد فعلى كل واحد منهما جزاء كامل
وقال الشافعي ره عليهما جزاء واحد واتحد الجزاء لو قتل صيد الحرم حلالان فان الاول جزاء
الجناية على الاحرام والجناية متعددة والثاني جزاء المحل اي الحرم وهو واحد وباع المحرم صيدا محرم
او حلال او شراه عن احد منهما بطل البيع لا يقال ذكر فيما سبق ان المحرم اذا باع صيدا يجب عليه رد
البيع فذكره تكرار لانا نقول وجوب رد البيع لا يدل على بطلانه ولو ذبحه اي ذبح المحرم صيدا حرم
اكله له وللغير وذبيحته ميتة وقال الشافعي ره لا يحل للمحرم القاتل وتحل لغيره ولو اكل منه المحرم الذابح بعد ما
ادى جزاءه غرم قيمته ما اكل عند ابي حنيفة ره وعندهما ليس عليه الا الاستغفار وانما قلنا بعد ما
ادى جزاءه لانه لو اكل قبل ما ادى جزاءه دخل ضمان ما اكل في الجزاء لا يغرم قيمة ما اكل محرم آخر
لم يذبحه ولدت ظبية بعد ما اخرجت من الحرم وماتا اي الظبية والولد غرمهما اي غرم المخرج قيمة

الظبية

الظبية والولد وان ادى المخرج جزاءها اي جزاء الظبية بعد الاخراج ثم ولدت الظبية لم يجزه اي الولد

فصل

ان احصر المحرم الاحصار لغة الحبس والمنع والمحصر شرعا هو الذي اهل بحج
او بعمرة ثم منع عن الوصول الى البيت لمرض او عدو او غيرهما بان سرقت نفقته او كانت امرأة
فمات محرمها وقال الشافعي ره لا احصار الا بالمرض بعث المفرد بالحج او العمرة دما اي شاة الى الحرم
وبعث القارن دمين وعين يوما يذبح فيه ولو كان يوم الذبح قبل يوم النحر هذا عند ابي حنيفة رحمه الله
وعندهما اذا كان محصرا بالحج لا يجوز الذبح الا في يوم النحر وان كان محصرا بالعمرة تذبح متى شاء ولو ذبح
دم الاحصار في حل لا يجوز بل يذبح في الحرم وقال الشافعي ره لا يختص بالحرم ويجوز ذبحه حيث احصر
وبذبحه في الحرم يحل ولو قبل حلق وتقصير وان حلق فهو حسن عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف
ره عليه ان يحلق ولو لم يفعل لا شيء عليه وان لم يجد دما يذبح بقي محرما وعند الشافعي ره يحل بالصوم بان
يقوم شاة وسطا فيصوم لكل مد يوما ويجب عليه اي على المحصر ان حل من حج قضاؤه ونفلا حج
وعمرة وقال الشافعي ره ان كان محصرا عن حج نفل لا قضاء عليه ويجب على المحصر ان حل من عمرة
عمرة قضاء وقال الشافعي ومالك رحمهما الله لا يتحقق الاحصار في العمرة وان حل من قران يجب حج
وعمرتان اما الحج وواحدة العمرتين فللتحلل عن احرام الحج واما العمرة الاخرى فللتحلل عنها بعد الشروع
واذا بعث المحصر هديا ثم زال احصاره وامكنه ادراك الهدي والحج معا توجه لاداء الحج ولا تحلل
بالهدي واذا ادرك هديه صنع به ما شاء والا اي وان لم يمكنه ادراكهما معا وذلك بان لا يقدر

على ادراك الحج ولا الهدي او يقدر على ادراك الهدي دون الحج او يقدر على ادراك الحج دون الهدي
ففي الصور جاز له ان يحل وهذا التقسيم لا يتصور على مذهبهما في المحصر بالحج لان دم الاحصار عندهما
موقت بيوم النحر فمن ادرك الحج ادرك الهدي لا محالة وانما يستقيم على مذهب ابي حنيفة رح لان دم
الاحصار لا موقت عنده فيتصور ان يزول العذر فيدرك الحج ولا يدرك الهدي بان كان الميعاد
ان ينحر في اول يوم عرفة واذا كان كذلك كان عذرا لانه اذا احصر عنه فلا يمكنه المضي في الحج واما في المحصر
بالعمرة فيستقيم التقسيم اتفاقا لان هديه لا موقت بيوم النحر اتفاقا ومنعه عن ركني الحج اي الوقوف
بعرفة وطواف الزيارة بمكة احصار وقيل هذا قول ابي يوسف رح وعند ابي حنيفة رح ليس باحصار قال ابو يوسف
رح سألت ابا حنيفة رح عن المحرم قال لا يكون محصرا والاصح انه اذا كان محرما بالحج فان منع من الوقوف
والطواف فهو محصر وان منع عن احدهما لا يكون محصرا اما انه لم يكن ممنوعا عن الطواف فيمكنه ان يعتمر ويحلل بفوت
الحج فيتحلل بالطواف والسعي وان لم يكن ممنوعا عن الوقوف فيمكنه ان يقف ليتم حجه فيتحلل ومن عجز عن اداء الحج
فاحج اي امر غيره ان يحج عنه صح والاصل ان للانسان ان يجعل ثواب عمله لغيره صلوة كان او صوما او صدقة
او غيرها عند اهل السنة خلافا للمعتزلة والعبادات ثلثة انواع مالية محضة كالزكوة وصدقة الفطر وبدنية
محضة كالصلوة والصوم ومركبة منهما كالحج والنيابة تجري في النوع الاول حالة الاختيار والاضطرار ولا تجري
في النوع الثاني مطلقا وتجري في الثالث عند العجز والاضطرار ويقع الحج عنه اي عن الامر وعن محمد ان الحج
يقع عن الحاج وللمحجوج عنه ثواب النفقة ان دام عجزه اي عجز الامر الى موته مثل ان يكون شيخا فانيا

اوزمنا

حتى

او زمنا او مقطوع الرجلين وان كان العجز بعارض يتوهم زواله بان كان مريضا او مسجونا كان الاداء
بالنائب مراعا موقوفا فان استمر به العذر الى الموت تحقق الياس عن الاداء بالبدن فوقع المودى مجزيه
او ان انتفى ان الياس لم يتحقق فعليه حجة الاسلام والمودى تطوع وفي الحج التطوع يجوز الانابة حال
القدرة حتى ان صحيح البدن لو احج رجلا ماله على سبيل التطوع عنه جاز ونوى اي المأمور الحج عنه اي عن
الامر ليقع عنه ويجب دم الاحصار على الامر ان احصر المأمور وقال ابو يوسف على المأمور ويجب
دم القران والمتعة ودم الجناية على الحاج فاذا امر رجلان بقران وتمتع عنه فدم القران والتمتع على المأمور
وكذا دم الجناية على المأمور مطلقا ويضمن المأمور النفقة ان جامع قبل وقوفه بعرفة حتى فسد حجه ولا يضمن ان جامع
بعده وان مات المأمور في الطريق يحج عن منزل امره بثلث ما بقي صورته اوصى ان يحج عنه ومات
وترك اربعة آلاف درهم وكان مقدار الحج الف درهم فاخذ الوصي الفا ودفعها الى الذي يحج فمات
في الطريق بعدما انفق بعض المال يحج من الميت من منزله بثلث ما بقي من مجموع التركة بعد دفعه الى المأمور الذي
مات في الطريق لا يحج من حيث مات المأمور وعندهما يحج من حيث مات المأمور ولكن عند محمد رحمه الله
يحج عنه بما بقي من المال المدفوع للحج المدفوع الى المأمور ان بقي شيء والا بطلت الوصية وعند ابي يوسف رح يحج
بما بقي من الثلث الاول مع ما بقي من المال المدفوع الى المأمور ان بقي وان لم يبق يحج عنه بما بقي من الثلث
الاول ولا يجوز للهدي الا ما يجوز في التضحية اي يشترط في الهدي ما يشترط في الاضحية من السلامة من العيوب
التي تمنع الجواز كالعور والعرج وغيرهما وسيأتي في موضعه ان شاء الله تعالى ويستحب ان اكل

علام

المهدى من هدى تطوع ومتعة وقران فقط وكذا يستحب له ان يتصدق منه ولا ينبغي ان يتصدق باقل
من الثلث ولا يجوز الاكل من دماء الكفارات والنذر وهدى الاحصار فان الواجب فيها التصدق
وخص اى خص ذبح هدى المتعة والقران بيوم النحر لا يخص غيرهما اى غير الهدى للمتعة والقران بيوم النحر
بل يذبح بقية الهدايا اى وقت شاء وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز الا في يوم النحر والكل اى خص ذبح كل الهدايا
بالحرم حتى لا يجوز الا فيه وتصدق بجله اى الهدى وخطامه هو حبل يجعل في عنق الابل وشيء في انفه ولا يعطى
اجر جزار منه اى الهدى والاولى ان يتولى ذبح الهدى بنفسه ان كان يحسن الذبح والاولى في الابل النحر
وفي البقر والغنم الذبح ولا يركب الهدى الا بضرورة وقال الشافعي يركبه بلا ضرورة ولا يحلب لبنه
ولكن ينبغي ان ينضح ضرعه بالماء البارد حتى ينقطع لبنه وهذا اذا كان قريبا من وقت الذبح اما اذا كان بعيدا
منه ولضرر ذلك بالهدى يحلبها وتصدق لبنه وان صرفه الى حاجة نفسه يتصدق بمثله او قيمته وما عطب
من هدى مسافة او تعيب بفاحش اى ذهب اكثر من ثلث اذنه او عينه او ذنبه ففي الواجب ابدل
اى اقام غيره مقامه والمعيب ملك له اى لصاحب الهدى اما ان عطبت الهدى النفل فلا على صاحبه شيء
ان شهدوا بالوقوف قبل وقته قبلت اى لو وقف اهل عرفة في يوم ظنوا انه يوم عرفة ثم شهد الشهود
بوقوفهم قبل وقته قبلت شهادتهم فان التدارك ممكن في الجملة بان علم ذلك في يوم عرفة ولا خر بهم الوقوف
ينبغي ان يقفوا بعرفة مرة اخرى كما اذا وقفوا يوم التروية لا بعده اى لو شهد الشهود وقفوا
بعد وقته كما اذا شهدوا انهم وقفوا يوم النحر لا تقبل الشهادة واخراهم الوقوف وصورة هذه الشهادة

ان الشهدا

ان شهدوا انهم راوا هلال ذي الحجة في ليلة اليوم الذي وقفوا فيه اليوم العاشر من ذي الحجة قال شمس الائمة
ينبغي للقاضي ان لا يسمع هذه الشهادة ويقول قد تم حج الناس ولا ارتقي في شهادتهم لهم عليهم الا تهييج
للفتنة بعدم امكان التدارك نذر حجا ماشيا اى ان قال نذرت ان احج ماشيا لا يركب ويمشي
حتى يطوف الطواف الفرض فبعده جاز له ان يركب ثم قيل يبتدئ بالمشي من حيث يحرم وقيل من بيته
وهو الاصح فان قيل كيف يجب المشي ولا نذر له في الواجبات قلنا المكي الفقير يجب عليه المشي الى
عرفات ان قدر وان ركب الناذر في الكل اراق دما وكذا ان ركب في الاكثر وان ركب في الاقل
تصدق بقدره قال الفقيه ابو جعفر انما يركب اذا بعدت المسافة وشق المشي فاذا قربت وهو ممن
يعتاد المشي ينبغي ان لا يركب

كتاب النكاح

في المغرب اصل
النكاح الوطي ثم قيل للتزوج نكاح مجازا لانه سبب للوطي المباح وقولهم الضم مجاز ايضا الا
ان هذا من تسمية المسبب باسم السبب لان الوطي سبب الضم والاول على العكس ويقال
نكح الرجل ونكحت المراة وانكحها وليها والنكاح حالة الاعتدال سنة مؤكدة مرغوبة وحالة التوقان
واجب وحالة خوف الجور مكروه وعند بعض اصحاب الظواهر فرض عين وعند بعض اصحابنا فرض كفاية
كالجهاد وينعقد النكاح اى يتقوم ويحصل شرعا بايجاب من الزوج او الزوجة وقبول من الاخر
لفظهما ماض فان الشرع جعل الماضي لانشاء النكاح كزوجت نفسي منك ويقول الاخر
تزوجت نفسك او قال احدهما احد هذين اللفظين وقال الاخر قبلت او لفظهما

امر وماض كزوجني اى يقول الخاطب لولي المرأة زوجني بنتك او للمرأة زوجني نفسك فقال الآخر
زوجت نفسي منك وبالحقيقة زوجني توكيل زوجت بمنزلة شطر العقد وان لم يعلما اى الزوجان
معناه حتى لو نطقت المرأة زوجت نفسي من فلان بالعربية وهي لا تعرف اى الشيخ هذا وقبل فلان صح
النكاح وقولها عطف على ايجاب داد وپذرفت بلا ميم بعد ما قيل للمرأة دادي وقيل للزوج
پذرفتي كبيع وشراء اى لو قيل للبايع فروختي فقال فروخت ثم قيل للمشتري خريدي فقال
خريد بلا ميم ينعقد البيع لا ينعقد النكاح بقولهما عند الشهود دادم وپذرفتم ويصح بلفظ
نكاح وتزويج كما مر وما وضع لتمليك العين حالا فلا يصح بلفظ الاجارة والاعارة والطلاق
والاباحة لانها لم يوضع لتمليك العين ولا بلفظ الوصية لانها تكون لتمليك العين لا في الحال
بل بعد الموت ويصح بلفظ البيع والهبة والصدقة والتمليك وعند الشافعي ره لا يصح الا بلفظ
النكاح والتزويج وشرط سماع كل منهما لفظ الآخر حتى لو لم يسمع لا يصح الايجاب والقبول
والظاهر ان هذا الشرط غير مختص بالنكاح بل في جميع العقود كذلك وشرط حضور شاهدين حرين
او حر وحرتين وقال مالك ره الشهادة ليست بشرط وانما الشرط هو الاعلان حتى لو اعلنوا
بحضور الصبيان والمجانين يصح والاشتراط عندنا وصف الذكورة حتى ينعقد بحضور رجل
وامرأتين وفيه خلاف الشافعي ره مكلفين عاقلين بالغين مسلمين سامعين معا
لفظهما فلا يصح ان سمعا متفرقين كما اذا نكحا بحضور واحد ثم غاب وحضر آخر فاعاد بحضوره

وفهم

وفهم الشاهدين كلام العاقدين ليس بشرط حتى لو عقدا بالعربية والشهود لم يحسنوا العربية جاز وصح النكاح
عند شاهدين فاسقين خلافا للشافعي ره ولكن لا يظهر النكاح عند الدعوى بشهادة الفاسقين
وصح عند ابنيهما اى الزوجين او ابني احدهما ولكن لا تقبل الشهادة للقريب اى نكحا بحضور ابني
الزوج فان ادعى الزوج النكاح لم تقبل شهادة ابنيه له اما اذا ادعت المرأة تقبل شهادتهما عليه
وان نكحا عند ابني الزوجة فالامر بالعكس وصح نكاح مسلم ذمية عند شاهدين ذميين وقال محمد
وزفر رحمهما الله لا يصح ولكن لا تقبل شهادة الذمي على المسلم ان جحد المسلم فان شهادة الكافر
على المسلم لا تقبل وان جحد الذمية تقبل عليها ومن وكل رجلا ان يزوج صغيرته فزوج الوكيل
بحضور الاب وفرد آخر صح النكاح كان الموكل بنفسه باشر العقد عند شاهدين الوكيل والفرد الآخر
اذ الوكيل كانه شاهد عند حضور الموكل فان عبارة الوكيل ينتقل الى الموكل كالولي عند حضور المولية
بالغة اى اذا زوج الاب ابنته البالغة بحضرة شاهد فرد ان كانت البالغة حاضرة جاز العقد فصار
كان البالغة عقدت بنفسها والاب وذلك الفرد شاهدان وحرم على المرء نكاح اصله
كالام والجدة من قبل الام او الاب وان علت ونكاح فرعه كبنته وبنت ابنه وبنت بنته
وان سفلت ونكاح فرع اصله القريب الاصل القريب الاب والام وفرعها الاخوة والاخوات
وبنات الاخوة والاخوات وان سفلت فيحرم نكاح جميع هؤلاء سواء كان لاب وام
او لاب او لام وحرم نكاح صلبية اصله البعيد الاصل البعيد الاجداد والجدات فيحرم

ذميين ح
بلا

الابنة ح

بنات هولاء الصلبية اى العمات والخالات لاب وام او لاب او لام وكذا عمات الاب
والام وعمات الجد والجدة لكن بنات هولاء ان لم يكن صلبية لا يحرم كبنت العم والعمة وبنت
الخال والخالة وحرم نكاح ام زوجته وان لم توطأ الزوجة وعند بشر المريسي وابن شجاع ومالك
وداود وفي احد قولي الشافعي ره لا تثبت الحرمة الا بالدخول بالبنت ونكاح بنتها اى بنت
الزوجة حال كونها موطوءة وان لم يكن الزوجة موطوءة وطلقها او ماتت جاز نكاح بنتها
وزوجة اصله وفرعه وحرم كل هذه المذكورات من الفرع والاصل وفرع اصله القريب وصلبية اصله
البعيد الا الآخر رضاعا حتى ان امرأة لو ارضعت ولدا يحرم على هذا الولد امرأة زوج الظئر الذي
نزل اللبن منه ويحرم على زوج الظئر امرأة هذا الولد والحرمة من جهة الرضاع يشمل اقساما مثلا بنت
الاخت رضاعا يشمل البنت الرضاعية للاخت النسبية والبنت النسبية للاخت الرضاعية
والبنت الرضاعية للاخت الرضاعية واعلم انه لو ذكر قوله وكل هذه رضاعا بعد قوله وفرع مزنيته
لكان اولى وفي القنية زنى بامرأة يحرم عليه بنتها رضاعا وحرم نكاح فرع مزنيته وفرع ممسوسته
وماسته ومنظور الى فرجها الداخل ويتحقق عند اتكائها بشهوة وكذا لو نظرت الى ذكره
بشهوة سواء كان المس والنظر حلالا كما اذا مس امته او نظر الى فرجها او حراما والمس بشهوة
ان انتشر آلته او يزداد انتشارا هو الصحيح وهذا في الرجال وفي النساء ان تشتهي بقلبها او تتلذذ
بالمس ولو مس فانزل فالصحيح انه لا يوجب الحرمة وكذا الاتيان في الدبر فالزنا والمس والنظر

نكاح م

يوجب

يوجب حرمة المصاهرة خلافا للشافعي ره وحرم نكاح اصلهن اى اصل المزنية والممسوسة الى الآخر وما دون
تسع سنين اى امرأة سنها دون تسع سنين ليست بمشتهاة عليه الفتوى وما بلغت تسع سنين
فقد يكون مشتهاة وقد لا يكون وذلك يختلف بعظم الجثة وصغرها ويحرم نكاح او عدتها نكاح امرأة
اخرى ايتهما فرضت ذكرا لم يحل له الاخرى اى لو كانت امرأة في نكاح رجل او في عدته لا يحل لذلك الرجل
ان ينكح امرأة اخرى لو فرضت اية المرأتين ذكرا لا يحل له ان ينكح المرأة الاخرى مثل المرأة واختها وعمتها
وخالتها وانما قال ايتهما فرضت ذكرا لانهما لو كانتا بحيث لو فرضت احديهما ذكرا حل له الاخرى لا يحرم
نكاح احديهما نكاح الاخرى مثل ان يجمع بين امرأة وابنة زوج كان لها من قبل ووطيهما ملكا
عطف على نكاح امرأة اى يحرم نكاح امرأة وعدتها ووطي امرأة اخرى مملوكة للرجل اية المرأتين فرضت
ذكرا لم يحل له الاخرى كما اذا نكح الرجل امرأة وملك اختها وعمتها او خالتها لا يحل له وطي احديهن ملك
يمين وكذا يحرم وطيها اى وطي امرأة ملكا وطيها اى وطي امرأة اخرى ايتهما فرضت ذكرا لا يحل له الاخرى
نكاحا وملكا كما اذا وطي احدى الاختين ملكا لا يحل له وطي الاخت الاخرى نكاحا وملكا لا يحرم وطي
المرأة الاولى نكاحها اى نكاح المرأة الاخرى فان نكحها اى المرأة الاخرى لا يطأ واحدة من المرأة
المملوكة والمنكوحة حتى يحرم الاخرى بازالة الملك عن المملوكة او تزويجها او بالطلاق للمنكوحة وصح
نكاح المرأة الكتابية ولو كانت امة وقال الشافعي ره لا يجوز للحر ان يتزوج بامة كتابية
وصح نكاح الامة مع طول الحرة اى القدرة على مهرها ونفقتها وقال الشافعي ره لا يجوز نكاح

امرأة صح

الامة اذا استطاع نكاح الحرة وصح نكاح المحرم والمحرمة خلافا للشافعي ره وصح نكاح حبلى
من زنا ولكن لا توطأ حتى تضع حملها وقال ابو يوسف ره النكاح وصح نكاح من جمعت
الى امرأة محرمة اي من جمع بين امرأتين في عقد واحد واحدهما لا يحل له نكاحها بان كانت ذات
رحم محرم او ذات زوج او معتدة الغير صح نكاح المرأة التي يحل نكاحها وبطل نكاح الاخرى ثم جميع المسمى
التي يحل نكاحها عند ابي حنيفة ره وعندهما يقسم المسمى على مهر مثليهما فما اصاب للتي صح نكاحها يجب
لا يصح للرجل نكاح امته وللعبد نكاح مالكته ولا يصح نكاح كافرة غير كتابية كالمجوسية التي لا دين
لها ولا كتاب والوثنية التي تعبد الاصنام واخرى في عدة رابعة اي من كانت له اربع نسوة
فطلقت واحدة لا يصح له نكاح امرأة اخرى في عدة المطلقة ولا يصح للعبد نكاح امرأة اخرى في عدة
ثانية ولا يصح نكاح امة على حرة وقال مالك ره يجوز نكاح الامة على الحرة برضا الحرة وقال الشافعي ره
يجوز ذلك للعبد او في عدتها لا يصح نكاح الامة في عدة الحرة سواء كان العدة من طلاق بائن او رجعي
او ثلث وعندهما يصح ان كانت العدة من طلاق بائن ولا يصح نكاح ثبت نسب حملها سواء
حامل
كانت من سبي او ام ولد حملت من سيدها ولا نكاح المتعة والموقت نكاح المتعة ان يكون بلفظ
التمتع مثل ان يقول خذ هذه العشرة لاتمتع بك اياما او متعيني نفسك اياما او عشرة ايام وقال
مالك ره نكاح المتعة جائز والنكاح الموقت ان يتزوج امرأة عند الشهود عشرة ايام وقال زفر ره
التوقيت باطل والنكاح صحيح والفرق ما بينهما ان يكون لفظ التزويج او النكاح في الموقت وبلفظ

المتعة

المتعة في نكاح المتعة **فصل** نفذ نكاح حرة بكرا كان او ثيبا مكلفة عاقلة بالغة ولو
كان ذلك النكاح من رجل غير كفو للمرأة بلا حضور ولي واذنه وعن ابي يوسف ره في غير ظاهر الرواية انه لا ينعقد
الا بولي وعن محمد ينعقد النكاح موقوفا على اجازة الولي وعند مالك والشافعي رحمهما الله لا ينعقد بعبارة
النساء اصلا كالمرأة زوجت نفسها او بنتها او توكلت بالنكاح عن الغير او زوجت نفسها باذن
الولي ثم في ظاهر الرواية عن ابي حنيفة ره وهو قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله اذا تزوجت من غير كفو لا يصح
حتى يثبت حكم الطلاق والايلاء والظهار والتوارث وغير ذلك قبل التفريق ولكن له اي للولي حق
الاعتراض اي الفسخ ما لم يلد من الزوج هنا اي في غير الكفو وروى الحسن عن ابي حنيفة ره بطلانه بلا كفو
وبه اخذ كثير من مشايخنا قال شمس الائمة السرخسي هذا اقرب الى الاحتياط وقال القاضي فخر الدين
الفتوى على القول الحسن في زماننا ولا اجبار ولي ابا كان او جدا او غيرهما بالغة على النكاح ولو
كانت بكرا وقال الشافعي ره الولي يملك البكر البالغة دون الثيب ولو صغيرة في الصور اربع
البكر الصغيرة تجبر اتفاقا والبكر البالغة تجبر عنده لا عندنا والثيب الصغيرة تجبر عندنا لا عنده والولي
المجبر عند الشافعي هو الاب والجد لا غير وصمتها اي البكر البالغة وضحكها وبكاؤها بلا صوت كالولي
ونحوه اذن ومعه اي مع الصوت رد حين استئذانه اي استئذان الولي الاقرب البكر البالغة
بان قال اريد ان انكحك فلانا فصمتت او ضحكت او بكت بلا صوت كان رضا واذا زوجها الولي
الاقرب فبلغها الخبر نكاحها فصمتت او ضحكت او بكت بلا صوت حين بلوغ الخبر كان رضا لكن

بشرط تسمية الزوج على وجه تقع به المعرفة لا بشرط تسمية المهر وقيل يشترط والصحيح ان المزوج ان كان ابا
او جدا فذكر الزوج يكفي وان كان غيرهما فلا بد من تسمية الزوج والمهر فالولي ان يضحك كالسكوت ما لم يكن مستهزئا لانها اذا سمعت
رضا ولو استأذن غير ولي اقرب كاجنبي وولي بعيد كالاخ مع الاب فرضاها بالقول فقط
كالثيب فان رضاها لا يكون الا بالقول وعن الكرخي انه يكتفى بسكوتها عند استئمار الاجنبي رضاها والزائل بكارتها
بزنا او غير جماع مثل وثبة او حيضة او جراحة او تعنيس كالبكر حكما في ان رضاها يكون بالفعل كالسكوت
ونحوه خلافا لابي يوسف ومحمد رحمهما الله في الزنا والثلث فهي في الجمع وقولها رددت اولى من قوله سكتت
اي اذا قال الزوج للبكر البالغة زوجتك وبلغك خبر النكاح فسكتت وقالت لا بل رددت فقولها اولى
بالقبول ولا تثبت النكاح وقال زفر ره يقبل قول الزوج وان اقام الزوج البينة يقبل بينته على
سكوتها وثبت النكاح ولا تحلف هي اي البكر البالغة ان انكرت ولم يقم الزوج البينة على سكوتها
وهذا عند ابي حنيفة ره بناء على انه لا استحلاف عنده في الاشياء الستة كما قيل ويلي في النكاح والفيء
والرجعة والاصلاح والرق والولاء والولادة في جحود المرء الا الاستيلاد ويجوز للولي انكاح الصغير
والصغيرة ابا كان الولي او غيره عدلا كان او غيره وقال الشافعي الولي الاب والجد لا غير كما مر وقال
مالك الولي هو الاب فقط ولو كانت الصغيرة ثيبا اي التي قد تزوجت ودخل الزوج بها وبانت
سميت بذلك لان الخطاب يثاوبها اي يعاودونها ثم ان زوجها اي الصغير والصغيرة
الاب او الجد لزم النكاح ولا خيار لهما في الفسخ بعد البلوغ وفي غيرهما اي غير الاب والجد كالاخ

والام

والام والقاضي لم يلزم النكاح وفسخ الصغير ان النكاح ان شاء حين بلغا او حين علما بالنكاح
بعده اي ان كانا عالمين بالنكاح فلهما الفسخ عند البلوغ وان لم يكونا عالمين فلهما الفسخ حين
علما بعد البلوغ وقال ابو يوسف ره لا خيار لهما اعتبارا بالجد والاب وسكوت البكر اذا بلغت او علمت
بالنكاح بعد البلوغ رضاها هنا اي في التزويج غير الاب والجد ولا يمتد خيارها الى آخر المجلس اي مجلس
البلوغ والعلم وان جهلت به اي بان لها الخيار فانها اذا سكتت بعد البلوغ او العلم بناء على انها
لا يعلم ان لها الخيار يبطل خيارها ولا تعذر بالجهل بخلاف المعتقة اي اذا زوجت الامة ثم اعتقت
ثبت لها الخيار ان شاءت اقامت على النكاح وان شاءت فسخت واذا علمت بالعتق
ولم يعلم ان لها الخيار لا يسقط خيارها حتى يعلم به فان جهل الامة في موضعه لانها لا تخالط الحرائر ولا تتفرغ
لمعرفة الاحكام لاشتغالها بخدمة المولى وخيار الغلام والثيب لا يبطل بلا رضا صريح مثل ان
تقول رضيت او دلالة مثل ان تفعل ما يدل على الرضا كالتقبيل والمس والوطي وسوق المهر وقبوله
ولا يبطل الخيار بقيامهما عن المجلس وشرط القضاء للفسخ من بلغ وان الفسخ هنا الزام الضرر
فيشترط اي يكون بحضور القاضي ولا يشترط القاضي في فسخ من عتقت لان الفسخ هنا منع زيادة
الملك للزوج عليها فان طلاق الامة اثنان فاذا اعتقت صار الزوج مالكا ثلث طلقات
لان طلاق الحرة ثلاث فيكون المعتقة امتناعا عن زيادة ملك الزوج دفعا لها والدفع لا يحتاج
الى قضاء القضاء القاضي لان الزام يستقبل به الدافع لانه لكل واحد ولاية دفع الضرر عن نفسه وان مات

القضاء بدل

احد الزوجين قبل التفريق ورثه الآخر بصحة النكاح كما وجد الاعتراض لعدم الكفاءة فمات قبل قضاء
القاضي والولي اي المالك لامر النكاح العصبة هي قرابة الرجل لابيه وكلها جمع عاصب وان لم يسمع
في الواحد والجمع والمذكر والمؤنث والمراد هنا العصبة بنفسه اي كل ذكر لا تدخل في نسبته انثى واما
العصبة بالغير كالبنت اذا صارت عصبة بالابن والاخت اذا صارت عصبة مع البنت فلا ولاية لها
على ترتيبهم في الارث والحجب اي تقدم الجزء كالابن وابن الابن وان سفل ثم الاصل اي الاب والجد
وان علا ثم جزء الاصل القريب اي الاخ ثم بنوه ثم جزء الاصل البعيد اي العم ثم بنوه وان سفلوا
ثم عم الاب ثم بنوه الاقرب فالاقرب يرجح لقرب الدرجة ثم يرجح لقوة القرابة اي تقدم الاعياني
على العلاتي بشرط حرية فلا ولاية لعبد وتكليف فلا ولاية لصغير ومجنون واسلام فلا ولاية لكافر
في تزويج ولده المسلم ولكن للكافر ولاية تزويج ولده الكافر وبعد العصبات النسبية وان بعد الولي العصبة
النسبية كمولى العتاقة ثم عصبته على الترتيب الذي ذكرنا ثم لغير العصبات من الاقارب تثبت ولاية
التزويج عند ابي حنيفة ره وقال محمد لا تثبت وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة ره والجمهور على ان ابا يوسف
مع ابي حنيفة ره وبعد العصبات الولي الام ثم ذو الرحم الاقرب فالاقرب فان الاقرب بعد
العصبات الام ثم بنت الابن ثم بنت البنت ثم بنت ابن الابن ثم بنت بنت البنت
ثم الاخت لاب وام ثم لاب ثم لاخ والاخت لام ثم اولادهم ثم العمات والخالات واولادهم
على هذا الترتيب ثم بعد ذلك مولى الموالاة كما اذا اسلم رجل على يد رجل ووالى يد غيره ووالاه بان قال

والیتک

والیتک على اني ان مت فميراثي لك وان جنيت فعقله عليك وقبل الآخر منه ذلك ثم الولي السلطان
ثم قاض كتبه في منشوره ذلك اي ولاية التزويج وعند محمد اذا لم يكن عصبة فللقاضي ولاية التزويج
وللولي الابعد تزوج بغيبة الولي الاقرب في البلد غيبة منقطعة وهي ما اي مدة لم ينتظر الكفو الخاطب
خبره اي خبر الاقرب في مثل تلك المدة حتى لو كانت الاقرب مختفيا في البلد ولا يوقف عليه يكون الغيبة منقطعة
ويكون للابعد ولاية التزويج وعند البعض الغيبة المنقطعة ادنى مدة السفر وقيل الغيبة المنقطعة ان يكون
في بلد لا يصل اليه القوافل في سنة الا مرة واحدة وهو اختيار القدوري وقال الشافعي ره اذا غاب الولي
الاقرب يزوجها السلطان وقال زفر ره لا يزوجها احد حتى يحضر الاقرب ويعتبر الكفاءة في حق لزوم
النكاح فان النكاح على اغراض يشتمل ومقاصد لا تتم الا بين الاكفاء فان الشريفة تأبى ان يكون
للخسيس فلابد من اعتبارها بخلاف جانب الزوج لانه مستفرش والغيظ وناءة الفراش في حق العرب
يعتبر الكفاءة نسبا فقريش هو من يكون من اولاد نضر بن كنانة بعضهم كفو لبعض وان كان هاشميا
وعن محمد الا ان يكون نسبا مشهورا كاهل بيت الخلافة وليس باقي العرب كفوا لقريش ولكن العرب
بعضهم كفو لبعض قبيلة بقبيلة ويعتبر الكفاءة في العجم اسلاما ولم يعتبر نسبا لان العجم ضيعوا انسابهم
فذو ابوين اي اب وجد من العجم اسلاما كفو لذي اباء فيه فان التعريف يقع بالابوين فلا يعتبر
الفضل لا يكون ذو اب في الاسلام كفوا لهما اي لذي ابوين ولذي اباء ولا مسلم بنفسه
كفوا له اي لذي اب في الاسلام وحرية عطف على اسلاما وهي الحرية كالاسلام فيما ذكرنا

فليس عبد او معتق كفوا لحرة اصلية ولا معتق ابوه كفوا لذات ابوين حرين وديانة اى التقوى والصلاح
والحسب وهذا عند ابى حنيفة وابى يوسف رحمهما الله فليس فاسق كفوا لبنت صالح حتى ان امراة من بنات
الصالحين لو نكحت فاسقا كان للاولياء حق الرد لانه تقع التفاخر بها وقال محمد لا تعتبر فانها من امور
الآخرة فلا تعتبر فى احكام الدنيا الا ان يفحش كرجل يصفع او يسخر منه او يخرج سكران ويلعب به الصبيان
وذكر شمس الائمة ان الكفاءة فى التقوى والحسب غير معتبر وعن ابى يوسف انه اعتبر الكفاءة فى الحسب ولم يعتبرها
فى التقوى وفسر الحسب فقال هو مكارم الاخلاق فالحسيب يكون كفوا للنسيب حتى ان يكون العالم كفوا للعلوية لان شرف
العلم فوق شرف النسب ولو تزوجها وهو كفو لها ثم صار فاجرا لم يفسخ النكاح لان اعتبار الكفاءة
عند ابتداء النكاح لا لاستمرارها بعد النكاح ومالا هو ان يكون مالكا للمهر والنفقة هذا هو المعتبر فى ظاهر
الرواية فالعاجز عن المهر المعجل والنفقة او عن احدهما غير كفو للفقيرة فللغنية بالطريق الاولى وعن ابى يوسف
انه اعتبر النفقة دون المهر واما الكفاءة فى الغنى فمعتبر فى قول ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله حتى ان الفائقة فى اليسار
لا يكافئها القادر على المهر والنفقة وقال ابو يوسف لا يعتبر حتى ان القادر عليهما كفو للغنية قال شمس الائمة
وصاحب الذخيرة الاصح ان ذلك لا يعتبر لان كثرة المال مذمومة فى الاصل وحرفة هذا عند ابى حنيفة ومحمد
رحمهما الله فحائك او حجام او كناس او دباغ ليس بكفو لعطار ونحوه كالبزاز والصراف وقال
ابو يوسف لا يعتبر الا ان يفحش ان نكحت كفوا باقل من مهرها اى مهر مثلها فللولى الاعتراض حتى يتم
المهر او يفرق عند القاضى وهذه الفرقة لا تكون طلاقا لان الفرقة ما وقعت من الزوج وهذا عند ابى حنيفة ره

وعندهما

وعندهما لا يثبت للاولياء حق الاعتراض وهذا الوضع انما يصح على قول محمد ره باعتبار قوله المرجوع اليه
فعنده لا يصح النكاح بغير ولى فكيف يتصور ان تزوج وتنقص من مهر مثلها فقد صح الرجوع الى قولهما ان
النكاح ينعقد بغير ولى وايضا يتصور فيما اذا اكرهت المراة والولى على ان يزوجها باقل من مهرها ثم زال
الاكراه فرضيت المراة وابى الولى فليس له ذلك عندهما وتوقف نكاح الفضولى سواء كان من قبل
الزوج او من قبل الزوجة او كان فضولى واحد من قبل الزوج وآخر من المراة على الاجازة ويتولى طرفى النكاح
اى الايجاب والقبول واحد غير فضولى من جانبين الحاصل ان الواحد يصلح وكيلا فى النكاح من الجانبين
ووليا من الجانبين ووليا من جانب واصيلا من جانب ووكيلا من جانب واصيلا من جانب ووليا من جانب ووكيلا
من جانب بالاتفاق ولا يصلح فضوليا من الجانبين اذا تكلم بكلام واحد بان قال زوجت فلانة من فلان
اما اذا تكلم بكلامين بان قال زوجت فلانة من فلان وقبلت منه ينعقد ويتوقف بالاجماع ولا يصلح فضوليا
من جانب واصيلا او وكيلا او وليا من جانب عندهما خلافا لابى يوسف ره

فصل

اقل المهر عشرة دراهم وقال الشافعى ره ما جاز ان يكون ثمنا فى البيع جاز ان يكون مهرا فيجب عشرة دراهم
ان سمى دونها وقال زفر ره بل يجب مهر المثل وان سمى غيره اى غير دون عشرة دراهم بان سمى العشرة
او فوقها فالمسمى يجب عند موت احدهما او خلوة صحت دخل بها او لم يدخل وقال الشافعى ره ان لم
يدخل بها فلها نصف المهر فان قلت يجب المسمى عند عدم الموت وخلوة صحت بان دخل بها مع وجود
المانع الشرعى كصوم رمضان ونحوه قلت وضع المسئلة على وجه يمكن تحقق الوطى من غير مانع او يقال

طريقه نكاح فضولى آنست كه
دو [illegible] شونده با مرد عالم متدين
گويد كه مرا بنكاح فضولى احتياج
هست وآن عالم بحضور آن زن
رود و دو گواه و بگويد كه نفس خود
را بهمين كذا بنكاح صحيح شرعى
بفلان ابن فلانه دادى آن زن گويد
كه نفس خود را بزنى دادم اين عالم
گويد كه من قبول كردم بزنى از
براى فلان ابن فلانه فضوليا
بعد از آن آن عالم نزد داماد آيد
بدو گواهى كه در آن مجلس بوده اند
گويد آن عالم بآن داماد كه فلانه بنت
فلانه نفس خود را بزنى بتو
بخشيد بهمين كذا من از براى تو
فضوليا قبول كردم از بالاى اين
وى چيزى بدهيد و هيچ [illegible] نكند بعد
اين عالم اين چيز را بآن دو گواه
آن زن بگيرد و بآن زن از بالاى [illegible]
كند و باين مقدار نكاح فضولى شرعى
درست ميشود [illegible] چيزى ديگر لازم
نيايد سمع من الاستاد الثقات

لما اوجب المسمى بالخلوة هي سبب للوطي فبالطريق الاولى وهي اي الخلوة الصحيحة ان يجتمعا بحيث لا يكون
معهما عاقل في مكان لا يطلع عليهما احد بغير اذنهما او لا يطلع للظلمة ويكون عالما بانها زوجته ولا يوجد مانع
وطي حسا او شرعا او طبعا كمرض باحدهما مثال المانع الحسي يمنعه اي المراد بالمرض ما يمنع الجماع بان لا يقدر
عليه او يلحق فيه ضرر لان الضرر مدفوع شرعا فكان مانعا حكما والمرض في جانبها متنوع وانه يمنع صحة الخلوة على
كل حال وجميع انواعه في ذلك سواء لانه لا يعرى عن تكسر وفتور وصوم رمضان وصلوة فرض واحرام
مثال الشرعي واما صوم التطوع وصلوة التطوع فلا يمنع حتى كان لها كل المهر وصوم القضاء والنذور
كالتطوع في رواية والاحرام مانع سواء كان لفرض او نفل بحج او عمرة لانه يلزم الدم وفساد النسك والقضاء
وفيه من التعب ما فيه فالظاهر انه لا يرتكب ما يفضي اليه وحيض ونفاس مثال المانع الطبعي والشرعي ايضا
اذ الطباع السليمة ينفر عن جماع الحايض والنفساء وهو مؤيد بالشرعي بخلاف الجب هو القطع ومنه المجبوب
الخصي الذي استهلك ذكره وخصياه والعنة في المغرب فلان عنين بين العنانة ولا يقال بين العنة كما يقوله
الفقهاء والخصي هو نزع الخصية فالخلوة في هذه الاحوال صحيحة ويجب كمال المهر عند ابي حنيفة ره وقالا على المجبوب
نصف المهر ويجب نصفه اي نصف المهر المسمى بطلاق قبلها اي قبل الخلوة والوطي ايضا فانه ان وطي
بلا خلوة صحيحة نحو ان وطي مع وجود المانع يجب تمام المسمى وهذا ظاهر وان لم يسم لها مهرا فالمتعة يجب
قبلها اي قبل الخلوة والوطي ايضا وعند مالك ره المتعة ثلاثة اثواب من كسوة مثلها وهي درع وخمار وملحفة
قالوا نزاد على ذلك في ديارنا ازار ومكعب لان النساء في ديارنا يلبسن اكثر من ثلاثة اثواب ومتعين يلبسن

ثياب بدهان عادة ويجب مهر المثل بعدهما اي بعد الخلوة ان لم يسم وصح النكاح بلا ذكر مهر ومع نفيه
كما اذا زوجها بشرط ان لا مهر وقال مالك لا يصح وبشيء غير مال متقوم كما اذا زوجها على خمر او خنزير
وعند مالك النكاح فاسد قياسا على البيع وبمجهول جنس كثوب ودابة لم يبين جنسهما ويجب في
جميع هذه الصور مهر المثل كما مر اي عند موت احدهما او خلوة صحت او وطي ايضا او بمجهول صفته
كثوب هروي او فرس او حمار فالوسط مما هو مجهول الصفة واجب كفرس وسط او قيمته اي قيمة
الوسط والزوج مخير بين اداء الوسط والقيمة وقال الشافعي ره النكاح فاسد وان تزوج عبد باذن
سيده بخدمة الزوج العبد صح ويجب هي اي الخدمة بخلاف ما اذا كان النكاح بخدمة الحر فانه يجب مهر
المثل وان تزوجها بهذا العبد او هذا العبد واحدهما اكثر قيمة من الآخر فمهر مثل يجب ان كان مهر المثل
بينهما اي بين قيمتي العبدين بان يكون احد العبدين اعز والآخر اخس ويجب العبد الاخس لو كان
مهر المثل دونه اي اقل من قيمة الاخس الا ان يرضى بتسليم الاعز ويجب العبد الاعز لو كان مهر المثل
فوقه اي اكثر من قيمة عبد الاعز الا ان يرضى المرأة بالاخس ويعلم من هذا انه اذا كان مهر المثل مساويا لقيمة
احدهما يجب ذلك العبد وهذا عند ابي حنيفة ره وعندهما يجب الاخس في ذلك كله ولو طلق الزوج قبل الوطي
والخلوة فنصف العبد الاخس يجب في ذلك كلها اجماعا وان نكح بالف على شرط ان لا يخرجها
من بلدتها او نكح بالف ان اقام بها فيما اذا نكحها بالف ان اقام بها وبالفين ان اخرجها فان
وفي بالشرط فيما اذا نكحها على ان لا يخرجها وان اقام بها فيما اذا نكحها بالف ان اقام بها وبالفين

ان اخرجها فالف اى الواجب الف والا اى وان لم يف بالشرط فى الصورة الاولى بل اخرجها وان لم
يقم بها فى الصورة الثانية فمهر مثل اى الواجب مهر مثل ولكن لا يزاد مهر المثل على الفين لانها رضيت بالفين
ولا ينقص عن الف لانه رضى به وهذا عند ابى حنيفة ره وقالا الشرطان جائزان فيكون لها الالف ان وفى
بالشرط وان لم يف فلها الالفان وقال زفر ره الشرطان جميعا فاسدان فيجب مهر المثل لا ينقص من الالف
ولا يزاد على الالفين وان نكح بهذين العبدين او واحد بهما صح فلها العبد فقط ان يساوى قيمة العبد
عشرة دراهم او زاد عليها وان كان قيمته اقل منها فلها العبد الى تمام العشرة وهذا عند ابى حنيفة ره
وعند ابى يوسف ره لها العبد وقيمة الحر لو كان عبدا وعند محمد ره وهو رواية عن ابى حنيفة ره لها العبد وباقى تمام
مهر مثلها ان كان مهر مثلها اكثر من قيمة العبد وان تزوج امراة على الف وشرط البكارة عليها فوجدت
ثيبا لزم على الزوج الكل اى كل المهر فان العذرة قد تذهب باشياء فليحمل الظن وفى النكاح الفاسد
كالنكاح بغير شهود ونكاح الاخت فى عدة الاخت فى الطلاق البائن ونكاح الخامسة فى عدة الرابعة
ونكاح الامة على الحرة وغيرها ان لم يطاء الزوج وفرق القاضى لا يجب على الزوج شىء من المهر وان خلا
بها فان فساد النكاح يمنع صحة الخلوة لانها اقيمت مقام الوطى لثبوت التمكن من الوطى وهذه الخلوة غير ممكنة
منه لحرمة الوطى فصار كخلوة الحائض وان وطى يثبت النسب وعدتها من وقت الوطى الى وقت
الولادة ستة اشهر يثبت النسب وان كان اقل لا وهذا عند محمد وعليه الفتوى وعند ابى حنيفة وابى
يوسف رحمهما الله يعتبر المدة من وقت النكاح كما فى النكاح الصحيح وثمرة الخلاف يظهر فيما اذا

جاءت

اذا جاءت بولد من وقت النكاح لستة اشهر وقد كان دخل بها بعد النكاح بشهر يثبت النسب له عندهما لا عنده
ويثبت مهر المثل لا يزاد على المسمى اى ان كان مهر المثل مساويا للمسمى او اقل فمهر المثل ثابت وان كان اكثر
لا يثبت الزيادة وعند زفر يجب مهر المثل بالغا ما بلغ ثم فسر مهر المثل فقال اى مهر امراة مثلها وهى
من قوم ابيها اى اخواتها وعماتها وبنات عماتها ثم بين المماثلة فقال سنا وجمالا وعقلا ودينا
اى ديانة وبلدا اى يعتبر ان يكون تلك المراة من بلده ولا يعتبر مهر بامهر عشيرتها من بلد آخر وعصرا وبكارة
وثيابة فان المثل يختلف باختلاف هذه الصفات وهذا فى الحرائر اما فى الاماء فمهر مثلها قدر رغبة فيها ومن
الاوزاعى ثلث قيمتها فان لم يوجد امراة منهم اى قوم ابيها كانت مثلها فى الامور المذكورة فمن الاجانب
يعتبر مهر مثلها لا الام اى لا يعتبر مهر المثل بالام ولا قومها كالخالات وبناتها ان لم تكن الام او قومها
من قوم ابيها اما اذا كانت الام او قومها من قوم ابيها بان يكون الام بنت عم ابيها يعتبر بمهرها
وصح ضمان وليها مهرها ثم المراة بالخيار ان شاءت طالبته بالمهر زوجها بحكم النكاح وان شاءت طالبت
وليها بحكم الضمان فان اداه الولى يرجع على الزوج ان كان الضمان بامره وان كان الضمان بغير امره
لا يرجع ولو كانت الزوجة صغيرة فان الولى اذا زوج الصغيرة وضمن لها المهر عن زوجها صح الضمان مع انه
يتوهم ان لا يصح هذا الضمان لانه باعتبار الضمان يكون مطالبا وباعتبار انه ولى يكون مطالبا فيكون الشخص
الواحد مطالبا ومطالبا لكن لا يعتبر هذا التوهم لان حقوق العقد فى النكاح راجعة الى الاصيل فالولى سفير
محض بخلاف ما اذا باع الاب مال ولده الصغير وضمن الثمن على المشترى فانه لا يصح الضمان لان حق

قبض الثمن الا للاب بحكم ان حقوق العقد راجعة اليه فيكون مطالبا ومطالبا والمهر المعجل والمؤجل ان بينا
فذاك المبين واجب والا اي لم يبين بان يقول زوجتك رجعتك بالف درهم ولم يبين كمية المعجل والمؤجل
فالمتعارف من المعجل والمؤجل واجب فينظر الى المسمى والى المرأة كم يكون من مثل هذا المسمى معجلا وكم يكون
مؤجلا في العرف فيقضى به وقبل اخذ المهر المثل المعجل لها منعه من الوطي والسفر بها وان بقي من المهر درهم
حتى تقبضه ولو كان المنع بعد وطي او خلوة برضاها وهذا عند ابي حنيفة ره خلافا لهما فانه اذا وطيها او خلا
برضاها لا يبقى لها حق المنع عندهما والخلاف فيما اذا وطيها طايعة وهي من اهل التسليم حتى لو وطيها مكرهة
او صغيرة او مجنونة لا يسقط حقها في الحبس اجماعا بلا سقوط النفقة فان لها النفقة على تقدير المنع
من الوطي وقبل اخذ المعجل لها السفر والخروج للحاجة وزيارة اهلها بلا اذنه اي الزوج وبعد اخذ اي اخذ المعجل
نقلها الزوج الى حيث شاء وقيل لا يسافر بها في زماننا وان اوفاها المهر وعليه كثير من المشايخ وبه يفتى
ولكن ينقلها الى القرى امن احب وله ان ينقلها من القرية الى المصر ومن القرية الى القرية وان بعث
الزوج اليها شيئا فاختلفا فقالت هو هدية وقال الزوج هو مهر فالقول له مع يمينه فانه هو المملك
فكان اعرف بجهة التمليك مع ان الظاهر شاهد له انه يسعى في اسقاط المهر الواجب في ذمته الا فيما هي
للاكل فانه يتعارف هدية نحو الحلواء والشوي والفاكهة وغير ذلك مما لا يدخر ولا يعطى في المهر عادة
بخلاف نحو شاة حية او حنطة او دقيق او نحو ذلك والله اعلم

فصل

نكاح القن اي خالص العبودية ويراد به خلاف المدبر والمكاتب ولم يسمع امة قنة والمكاتب والمدبر والامة

وام الولد

وام الولد بلا اذن السيد موقوف ان اجاز السيد نفذ وان رد بطل وقال مالك ره يجوز للعبد ان يتزوج
بغير اذن مولاه واذا اذن السيد عبده فالمهر في رقبة العبد ويبيع القن للمهر ثم اذا بيع ولم يف الثمن بالمهر
لا يباع ثانيا ويطالب بالباقي بعد العتق وفي دين النفقة يباع مرة اخرى واذا مات العبد سقط المهر
والنفقة ويسعى الآخران اي المكاتب والمدبر في المهر ويؤديانه من كسبهما والاذن اي اذن السيد عبده
بالنكاح يعم جايزه وفاسده عند ابي حنيفة ره حتى لو قال للعبد تزوج امرأة فتزوج بها نكاحا فاسدا
بغير شهود ودخل بها فانه يباع في المهر عنده في الحال وقالا الاذن يتناول النكاح الجايز لا الفاسد
فلا يكون النكاح الفاسد ظاهرا في حق المولى لانه وقع بلا اذن فيؤخر المهر الى زمان عتقه ويتفرع
على هذا انه لو نكح هذه المرأة او امرأة اخرى نكاحا صحيحا وقف على الاجازة قد انتهت بذلك النكاح الفاسد
لا عندهما وان لم يدخل العبد في النكاح الفاسد لا يجب المهر ومن زوج امته تخدمه ولا يجب عليه التبوئة
بوأته منزلا اي هيأه له والمراد انه يخلي بينها وبين الزوج في بيته ولا يستخدمها المولى وان لم يهيئ المنزل
لكن يسند اليه باعتبار انه يمكن الزوج من ذلك ولكن لا يجب على الزوج نفقة الا بها اي بالتبوئة
فان بوأها يجب النفقة ثم اذا رجع المولى عن التبوئة صح الرجوع وسقطت النفقة بالرجوع عنها ويطاها
الزوج ان ظفر بها ولو خدمت المولى بلا استخدام له لا تسقط النفقة عن الزوج وله اي للسيد انكاح
عبده وامته كرها واجبارا بناء على ذلك اي ينفذ نكاح المولى عليهما وان لم يرضيا به لا المكاتب والمكاتبة
وقال الشافعي ره لا اجبار في العبد وهو رواية عن ابي حنيفة ره وخيرت بين ابقاء النكاح وفسخه

امة ومكاتبة عتقت تحت زوج حر او عبد قال زفر ره لا خيار للمكاتب وقال الشافعي ره لا خيار للامة اذا كان
الزوج حرا وهذا بناء على ان الطلاق عندنا معتبر بالنساء فان كانت الزوجة حرة فطلاقها ثلاث وان كانت
امة فثنتان واذا اعتقت الامة يصير طلاقها ثلاثا فلها ان تمنع زيادة ملك الزوج عليها وعنده معتبر بالرجال
فالزوج الحر قبل الاعتاق كان مالكا لثلاث طلقات فلم يوجد بعد العتق زيادة الملك فلا تخير اما اذا كان
الزوج عبدا فلها الخيار لدفع العار وان نكحت بلا اذن السيد فعتقت قبل اذن النكاح نفذ نكاحها فان عدم
النفاذ كان لحق السيد وقد زال بالاعتاق وقال زفر ره لا ينفذ بلا خيار لها في فسخ النكاح لانه نفذ بعد العتق
وبعد النفاذ لم يزد عليها ملك فلم يجد سبب الخيار فلا خيار كما اذا نكحت بعد العتق وما سمى من المهر للسيد وان
زاد على مهر مثلها لو وطئت فعتقت لان الزوج استوفى منافع مملوكة للسيد فان عتقت اولا ثم وطئت
فلها ما سمى لانه استوفى مملوكة لها وزوج الامة يعزل باذن سيدها فان العزل منع عن حدوث الولد وهو
ملك مولاها وعن ابي يوسف ومحمد رحمهما الله ان الاذن اليها وزوج الحرة يعزل باذنها فان لها حقا في الولد
ولا خلاف في جوازه في الامة المملوكة وقيل ان خاف من ولد السوء له ان يعزل عنها وان كانت حرة لسوء
الزمان وان وطئ رجل امة ابنه فولدت منه فادعاه ثبت نسبه اي نسب الولد منه وصارت هي ام ولده
سواء ادعى شبهة او لا صدقه الابن او لا وانما ثبت النسب اذا كانت في ملك الابن من وقت العلوق
الى وقت الدعوة فيعتبر انها قبل الوطئ يصير ملكا للاب لئلا يكون الوطئ حراما ولهذا اوجب عليه قيمتها
ولا يجب مهرها لانه وطئ مملوكته وقال زفر والشافعي رحمهما الله يجب المهر ولا يجب قيمة ولدها لانه

بالاتفاق

ولد في ملك

ولد في ملك الاب والجد في حكم الاب كالاب بعد موته لا قبله وكذا اذا كان الاب كافرا او رقيقا وان نكحها
اي نكح الاب امة الابن صح النكاح خلافا للشافعي ره ولم تصر الامة ام ولده اي الاب فانه وطئها بالنكاح
ولا ملك له حقيقة واستغنى عن تملكها فان ثبوت الملك لصيانة ماء الاب وقد صار مصونا بالنكاح
ويجب على الاب مهرها لالتزامه بالنكاح لا قيمتها وقيمة ولدها لانه لم يملكها ولكن الولد حر لقرابته
فان الامة ملك الابن فيتبعها الولد فيعتق على اخيه والطفل يتبع خير الابوين دينا نظرا له فان كان
احدهما مسلما فالولد مسلم ولو اسلم احدهما وله طفل صار مسلما باسلامه تبعا له وعند عدمهما اي عدم الابوين
يتبع الطفل الدار فان كان في دار الاسلام فهو مسلم فان كان في دار الحرب فكافر والمجوسي شر
من الكتابي فلو كان الطفل بينهما فهو كتابي حتى يحل ذبيحته وللمناكحة للمسلمين خلافا للشافعي ره وان
تزوج الكافر بغير شهود او في عدة كافر ثم اسلم اسلما المتزوجان بلا شهود متعلق بالمتزوجان او في عدة
كافر معتقد من ذلك بان كان هذا النكاح في دينهم جائزا اقرا عليه اي على هذا النكاح ولا يفرق بينهما
وهذا عند ابي حنيفة ره وقال زفر النكاح فاسد في الوجهين الا انه لا يتعرض لهم قبل الاسلام والمرافعة الى الحكام
وعند الاسلام او المرافعة الى القاضي يفرق بينهما وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله في النكاح بغير شهود
كما قال ابي حنيفة ره وفي النكاح المعتدة من الغير كما قال زفر ولو لم يكونا معتقدين جواز هذا النكاح فرق
بينهما وفرق بين متزوجين محرمين بان تزوج المجوسي امه او بنته ثم اسلما وهل لهذا النكاح حكم الصحة
قال بعض اصحابنا انه فاسد في حقهم اجماعا وقال القاضي الامام ابو زيد ومن تابعه ان النكاح المحارم

صحيح فما بينهم عند ابي حنيفة رح وهو الصحيح حتى قال تقضي لها بنفقة النكاح اذا طلبت ولا يسقط احصانه بالدخول
وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله هو باطل في حقهم ولا نتعرض لعقد الذمة وفي اسلام زوج المجوسية
اي ان اسلم الزوج وتحته مجوسية عرض عليها الاسلام فان اسلمت فهي امرأته وان ابت فرق القاضي
بينهما وقيد بالمجوسية لان المرأة لو كانت كتابية واسلم الزوج لا تفرق بينهما وان ابت لان نكاح المسلم
الكتابية صحيح او امرأة الكافر اي ان اسلمت المرأة وزوجها كافر كتابيا او غيره عرض الاسلام على الآخر
اي الزوجة في الصورة الاولى والزوج في الصورة الثانية وان اسلم الآخر فهي له والا اي وان لم يسلم
الآخر فرق بينهما سواء دخل بها او لم يدخل وقال الشافعي ان كان قبل الدخول وقعت الفرقة باسلام
احدهما وان كان بعد الدخول يتوقف وقوع الفرقة بينهما على القضاء ثلثة اقراء ولا يعرض الاسلام على الآخر
وهو اي الفرقة طلاق ان ابى الزوج كما في الصورة الثانية لا ان ابت كما في الصورة الاولى لان الطلاق
لا يكون من النساء وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف رح لا يكون طلاقا في الوجهين ولا مهر
لها ان ابت فان الفرقة جاءت من قبلها فصار كالردة مع انه لم يتأكد بالوطي الا للموطوءة لان المهر
قد تأكد بالوطي وان وقع التفريق باباء الزوج فان كان بعد الدخول فلها جميع المهر وان كان قبله فنصف
فان التفريق ههنا طلاق قبل الوطي ولو كان اسلام الزوج المجوسية او امرأة الكافر في دارهم اي في دار الحرب
تباين بمضي العدة قبل اسلام الاخرى دخل بها او لم يدخل وقال الشافعي رح ان كان قبل الدخول وقعت
الفرقة باسلام احدهما في الحال وان كان بعد الدخول يتوقف على مضي العدة فعنده لا يختلف الحكم بدار الحرب

ودار الاسلام

ودار الاسلام وتباين تباين الدارين اي تباين الدارين سبب الفرقة لا السبي وعند الشافعي رح الامر
بالعكس فلو خرج احد الزوجين الينا من دار الحرب مسلما او اخرج مسبيا وقعت البينونة بينهما وقال الشافعي
رح لا تقع ولو سبي احد الزوجين تقع الفرقة اتفاقا عندنا بالتباين الدارين وعنده للسبي وان سبيا معا لم تقع
الفرقة عندنا وعنده تقع وارتداد كل منهما فسخ عاجل اي اذا ارتد احد الزوجين عن الاسلام وقع الفرقة بينهما
في الحال بغير طلاق قبل الدخول وبعده عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد ان كانت الردة من الزوج
فهي فرقة بطلاق وقال الشافعي رح لا تقع الفرقة بعد الدخول حتى تنقضي الاقراء كما في اسلام احد الزوجين ثم
للموطوءة كل مهرها سواء ارتد الزوج او الزوجة ولغيرها النصف لو ارتد الزوج ولا شيء لغير الموطوءة
لو ارتدت فقوله لو ارتد يتعلق بقوله لغيرها وبقي النكاح ان ارتدا معا واسلما معا وقال زفر يبطل
النكاح وفسد النكاح ان ارتدا معا واسلم احدهما قبل الآخر لاصرار الآخر على الردة وكل الزوجات
البكر والثيب والجديدة والقديمة والمسلمة والكتابية والمراهقة والبالغة والعاقلة والمجنونة في القسم هو بالفتح
مصدر قسم القسام المال ومنه القسم بين النساء وبالكسر النصيب سواء ويجب على الزوج صحيحا كان
او مريضا او خصيا او عنينا او غير ذلك ان يعدل بينهن في القسم وقال الشافعي رح ان كانت الجديدة
بكرا فضلها بسبع ليال وان كانت ثيبا فبثلث ليال ثم التسوية بعد ذلك الا الزوجة المملوكة
فانها لا تساوي الحرة في القسم بل لها نصف الحرة سواء كانت امة او مكاتبة او ام ولد او مدبرة
ولا يجب قسم في السفر وللزوج ان يسافر بمن شاء منهن ولكن القرعة بينهن اولى فيسافر بمن خرجت

فرعتها واذا سافر مع احديهن ثم قدم وطالبته الاخرى ان يقيم عندها مثل مدة السفر ليس لها ذلك
ولا يحتسب عليه بايام سفره بل يستقبل القسم وقال الشافعي رحمه الله القرعة في السفر مستحبة ويصح ترك القسم
لضرتها ويصح الرجوع عن ذلك

كتاب الرضاع

الرضاع بفتح الراء وكسرها
هو في الشرع عبارة عن مص الطفل من ثدي الآدمية وقت مخصوص على حسب ما اختلف فيه ثبت بمصة
واحدة وعند الشافعي رحمه الله لا تثبت التحريم الا بخمس رضعات يكتفي الصبي بكل واحدة منها في حولين
ونصف فقط لا بعده وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله وهو قول الشافعي في حولين فقط وقال زفر
رحمه الله في ثلثة احوال امومة المرضعة للرضيع وابوة زوج لبنها منه للرضيع اي شرط ثبوت ابوة
زوج المرضعة للرضيع ان يكون لبن المرضعة من هذا الزوج حتى لو كان للمرضعة زوج آخر لم يكن لبنها منه
لم تثبت ابوته للرضيع فيحرمان اي المرضعة وزوجها مع فروعهما عليه اي على الرضيع كالنسب اي يحرم من
الرضاع ما يحرم من النسب ويحرم فروعه اي فروع الرضيع على المرضعة وزوجها ويحرم الزوجان عليهما
اي الرضيع ان كان ذكرا يحرم زوجته على زوج مرضعته وان كان الرضيع انثى يحرم زوجها على مرضعتها
وضابطه في هذا البيت للمصنف بيت از جانب شير ده همه خويش شوند وز جانب شير
خواره زوجان فروع يعني از جانب شير ده همه خويش شير خواره شوند واز جانب شير خواره اگر
پسر است زن او حرام شود بر شوهر مرضعه مثلا اگر دختر است شوهر او حرام بر مرضعه ويحل ان تتزوج
الرجل اخت اخيه من الرضاع سواء كان كلاهما من الرضاع او واحد منهما كما يحل ان تتزوج اخت

اخيه

اخيه في النسب مثل الاخ لاب كانت له اخت من ام حل لاخيه من ابيه ان يتزوجها ولا احتقان باللبن
لا يحرم وعند محمد انه يحرم وكذا لبن الرجل اي اذا انزل الرجل لبنا فشربه صبي لا يحرم لانه ليس بلبن حقيقة وما خلط
اي اللبن اذا خلط بطعام ان كانت النار مست اللبن وانضجت الطعام حتى تغير لم يتعلق به التحريم في قولهم
جميعا سواء كان اللبن غالبا او مغلوبا وان كانت النار لم تمسه فان الطعام غالبا لا يحرم ايضا
وان كان اللبن غالبا لا يحرم عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يحرم وقيل هذا اذا لم تسقط اللبن من الطعام
عند حمل اللقمة اما اذا تقاطر منه اللبن يحرم عنده ايضا والاصح ان الحرمة لا تثبت بكل حال عنده وما خلط بغيره
اي بغير الطعام كالماء والدواء ولبن البهيمة ولبن امرأة اخرى يعتبر في التحريم الغلبة وقال الشافعي رحمه الله اذا جعل
في جب من الماء قدر ما يحصل به خمس رضعات من اللبن فشربه صبي ثبت به التحريم واختلف في تفسير الغالب
فعند ابي يوسف رحمه الله ان يغير المخلوط لون اللبن وطعمه اما لو غير احدهما فاللبن غالب وعند محمد هو ان يخرج المخلوط
اللبن من ان يكون لبنا واذا اختلط لبن امرأتين تثبت التحريم بهما عند محمد وزفر وان كان لبن احديهما
غالبا وهو رواية عن ابي حنيفة رحمه الله ويحرم الاستعاط اي صب اللبن في الانف والسعوط الدواء
الذي يصب في الانف ولبن البكر والميت وقال الشافعي رحمه الله لا يحرم لبن الميت وان ارضعت امرأة
ضرتها حال كونها رضيعة حرمتا على الزوج ولا مهر للكبيرة ان لم توطأ لان الفرقة حصلت من جهتها قبل الدخول
فصارت كردتها قبل الدخول وللرضيع نصفه لان الفرقة وقعت لا من جهتها ورجع الزوج به اي بنصف المهر
على المرضعة ان قصدت الفساد وان لم تقصده فلا شيء عليها وقصد الفساد انما يكون اذا ارضعتها بلا حاجة

ومرفوعة ويعلم لقيام النكاح ويعلم ان الارضاع مفسد فان فات شيء مما ذكرنا لم يكن قاصده والقول في ذلك
قولها وعن محمد وان فيعني انه يرجع عليها قصدت الفساد او لم تقصد

كتاب

الطلاق الطلاق هو في اللغة ازالة القيد والتخلية وهو اسم بمعنى التطليق كالسلام بمعنى التسليم ومصدر من طلقت
المرأة فالتركيب يدل على الحل وفي الشرع ازالة ملك النكاح الذي هو قيد معنى يقع الطلاق من كل زوج مكلف
اي عاقل بالغ فقط ولا يقع طلاق صبي ومجنون ومعتوه وهو مبرسم ومدهوش ومغمى عليه ولو كان الزوج
المكلف سكران وفي احد قولي الشافعي رحمه الله لا يقع طلاقه وهو اختيار الكرخي والطحاوي وقيل لو شرب
الاشربة التي تتخذ من الحبوب او العسل فسكر وطلق لا يقع طلاقه عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله
خلافا لمحمد ولو شرب البنج فارتفع الى رأسه فطلق امرأته ان كان حين شرب يعلم انه ما هو يطلق امرأته
وان كان لم يعلم لا يطلق او عبد فيقع طلاقه لا يقع الطلاق من سيده على امرأته ولا يقع طلاق نائم
اذ لا اختيار له والطلاق على نوعين سني وبدعي والسني نوعان سني من حيث العدد وسني من حيث الوقت
والبدعي نوعان بدعي بمعنى يعود الى العدد وبدعي بمعنى يعود الى الوقت والسني من حيث العدد نوعان حسن واحسن
احسنه طلقة واحدة فقط في طهر لا وطي فيه وانما احسن لكان لان السني من حيث العدد والوقت ولا اختلاف
لاحد في عدم الكراهة بخلاف الحسن فان فيه خلافا على ما سيأتي والسني من حيث الوقت يختص بالمدخولة وحسنه
وهو السني من حيث العدد طلقة واحدة لغير الموطوءة ولو كانت في حيض فالسني من حيث الوقت ان يراعي الوقت
وهو الطهر الخالي من الجماع ومن حيث العدد ان يراعي العدد وهو الطلقة الواحدة ولهذا لا يختلف في سنة العدد

معتوه كاه عقل كلام كند وكاه عاقلانه كلام كند

سكران مستان

حبوب جمع حب يعني دانه

بنج يعني بنك

المدخول

المدخول بها وغير المدخول بها لكنهما يختلفان في سنة الوقت ففي المدخول بها اشترط الوقت وهو الطهر الخالي عن الجماع
وفي غير المدخول بها لا اشترط حتى لو طلقها في الحيض يكون سنيا لا بدعيا وعند زفر يكره طلاق غير المدخول بها
في حالة الحيض والسني من حيث الوقت للموطوءة تفريق الطلقات الثلاث في اطهار لا وطي فيها فيمن
تحيض وقال مالك رحمه الله هو بدعة ولا يباح الا واحدة والسني تفريق الثلاث في اشهر في كل شهر طلقة في حق
الصغيرة والآيسة لقيام الشهر في حقهما مقام الحيض وكذا في الحامل وقال زفر ومحمد لا يطلق الحامل للسنة
الا واحدة وحل طلاقهن ولو كان بعد الوطي لم يفصل بينه وبين الطلاق زمان وقال زفر يفصل بينهما بشهر
والطلاق البائن ليس بسني في ظاهر الرواية والخلع سني وان كان في حالة الحيض والبدعية من حيث الوقت
طلقة واحدة في طهر وطئت فيه او في حيض موطوءة وهذا الطلاق واقع وان كان بدعيا وقالت الروافض
لا يقع والبدعية من حيث العدد ما فوقها اي فوق الواحدة سواء كان اثنين او ثلاثا مرة او مرتين
بلا رجعة بينه وبين ما فوقها في طهر واحد خال ذلك الطهر عن الجماع وان لم يخل فهو بدعي من حيث الوقت ايضا
وان طلق الموطوءة فوق الواحدة في الحيض ينبغي ان يكون اشد بدعة ويجب على الزوج ان يرجع
ان طلق في الحيض وعند بعض مشايخنا يستحب ان يرجع فاذا طهرت عن الحيضة التي طلقها فيها
طلقها ان شاء هكذا ذكر الطحاوي وهو قول ابي حنيفة رحمه الله وفي غير ظاهر الرواية وهو قولهما اذا طهرت من
تلك الحيضة وحاضت ثم طهرت ان شاء طلقها او لا يطلقها حتى تطهر من الحيضة الثانية وطلاق
الحرة ثلاثة وطلاق الامة اثنان ولو زوجها خلافهما بان كان زوج عبدا او زوج الامة حرا فان

الطلاق عندنا معتبر بالنساء وعند الشافعي معتبر بالرجال والخلاف يظهر في حرة تحت عبد فطلاقها عندنا
ثلث وعنده اثنان وفي امة تحت حر فطلاقها عندنا اثنان وعنده ثلث وصريحه اي صريح الطلاق وهو ما ظهر
المراد منه ظهورا بينا بحيث سبق المراد الى فهم السامع وذا انما يكون عند كثرة الاستعمال ما استعمل فيه
اي في الطلاق دون غيره مثل انت طالق ومطلقة وطلقتك فان هذه الالفاظ يراد بها الطلاق
عن النكاح عرفا ويستعمل فيه لا في غيره فكانت صريحه ويقع به اي بالصريح واحدة رجعية ابدا سواء لم ينو شيئا
او نوى واحدة رجعية او بائنة او اكثر من الواحدة وقال الشافعي ره يقع ما نوى وبه قال زفر ولو نوى الطلاق عن
وثاق لم يدين في القضاء ويدين فيما بينه وبين الله تعالى ولو نوى الطلاق عن العمل لم يدين في القضاء ولا فيما
بينه وبين الله تعالى وعن ابي حنيفة ره انه يدين فيما بينه وبين الله تعالى ولو قال انت مطلقة بتسكين الطاء لا يكون
طلاقا الا بالنية لانها غير مستعملة فيه عرفا فلم يكن صريحا فاحتيج الى النية وان ذكر المصدر بان قال انت طالق
او انت الطلاق او انت طالق طلاقا او انت طالق الطلاق فثلاث طلقات يقع ان نويها
اي الثلاث لان الطلاق مصدر وهو جنس يحتمل العموم والكثرة وجنس طلاق الحرة ثلاث ولا يصح نية الثنتين
خلافا لزفر ره وهذا اذا كانت الزوجة حرة فان كانت امة يصح نية الثنتين لانه جنس طلاقها اثنتان
اما في الحرة فالثنتان عدد محض ولا دلالة للفظ المفرد عليه والا اي لم ينو الثلاث فرجعية ولو قال اردت
بقوله طالق واحدة وبقوله الطلاق اخرى يصدق كانه قال انت طالق انت الطلاق فيقع رجعيتان وصح
اضافة الطلاق الى كلها كقوله انت طالق او الى ما يعبر به عن الكل كرأسك طالق فالرأس يعبر به عن الكل

يقال

لم يدين يعني قبول كرده نميشود در قضا يعني در احكام شريعت

يقال فلان رأس القوم او رقبتك طالق ويعبر بالرقبة عن الكل قال الله تعالى فتحرير رقبة اي مملوكة ولم يرد الرقبة
بعينها او روحك طالق يقال هلك روحه بمعنى نفسه او وجهك طالق يقال يا وجه العرب او فرجك طالق
قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لعن الله الفروج على السروج اي النساء وصح اضافة الطلاق الى جزء شائع منها
كنصفك او ثلثك طالق لا يصح اضافة الطلاق الى اليد والرجل والبطن والظهر وكل جزء معين لا يعبر به عن
جميع البدن كالاصبع والاذن واختلفوا في الظهر والبطن والاصح انه لا يقع وعند زفر والشافعي رحمهما الله يصح
اضافة الطلاق الى هذه الاجزاء ويقع الطلاق ببعض الطلقة طلقة اي ان طلقها نصف طلقة او ثلثها او ربعها
او خمسها طلقة تطلق طلقة واحدة ولو قال انت طالق واحدة في ثنتين ونوى الضرب والحساب او لم ينو
وقعت واحدة رجعية وقال زفر والشافعي يقع ثنتان واثنتان في اثنتين اي لو قال انت طالق اثنتين
في اثنتين يقع اثنتان وعند زفر ثلاث ويصح في انت طالق اثنتين في اثنتين نية مع اثنتين ويقع ثلاث طلقات
ولو قال انت طالق من واحدة الى ثنتين يقع طلقة واحدة ولو قال من واحدة الى ثلاث يقع ثنتان فالابتداء والغاية
تدخل لا انتهاؤها هذا عند ابي حنيفة ره وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يقع في الاول ثنتان وفي الثاني ثلاث وعند
زفر لا يقع في الاول شيء وفي الثاني يقع واحدة ولو قال انت طالق ما بين واحدة الى ثنتين او ما بين واحدة
الى ثلاث يقع في الاول طلقة وفي الثاني اثنتان عند ابي حنيفة ره والخلاف فيه كالخلاف في من فيكون
ما بين كمن وقد حاج ابو حنيفة ره زفر ره حيث قال كم سنك فقال سني ما بين ستين الى سبعين
فقال انت اذا ابن تسع سنين فتحير زفر ره ولو قال انت طالق بمكة او في مكة فهو تنجيز اي يقع الطلاق

في الحال في كل البلاد فان الطلاق لا تختص بمكان دون مكان فان عنى به اذا اتيت مكة صدق ديانة لا قضاء
ولو قال انت طالق في دخولك مكة فهو تعليق اي لم يقع الطلاق حتى تدخل مكة كما في انت طالق ان دخلت
مكة ويقع الطلاق عند الفجر من الغد في انت طالق غدا او في غد فانه وصفها بالطلاق في جميع الغد وذلك بوقوعه
في اول جزء منه ويصح قضاء نية العصر في الثاني اي في انت طالق في غد فقط دون الاول واما فيما بينه وبين الله
تعالى يصح نية العصر فيهما وهذا عند ابي حنيفة رح وقالا لا يصح نية العصر فيهما قضاء ويقع الطلاق الآن في قوله
انت طالق امس لامرأة نكحها قبل الامس وان نكح المرأة عنده اي بعد الامس فلغو ولا يقع به شيء
كما اذا قال انت طالق قبل ان اتزوجك ويقع الطلاق آخر العمر في قوله انت طالق ان لم اطلقك فان
مات الزوج وقع الطلاق عليها قبيل موته بساعة لتحقق العجز عن الطلاق وان ماتت المرأة وقع الطلاق
قبيل موتها بساعة لطيفة وفي النوادر لا يقع بموتها والصحيح ان موتها كموته ويقع الطلاق حالا في متى
لم اطلقك فانت طالق وسكت وفي قوله اذا لم اطلقك او اذا ما لم اطلقك فانت طالق بنوي
اي يعمل بنيته فان نوى الشرط لم يطلق حتى يموت احدهما كما في ان لم اطلقك وان نوى الوقت يقع الطلاق
في الحال كما في متى لم اطلقك وان لم ينو شيئا فكان عند ابي حنيفة رح فلا تطلق حتى يموت احدهما وعندهما
عندهما فتطلق في الحال وهذا مبني على ان كلمة اذا مشترك بين الظرف والشرط عند ابي حنيفة رحمه الله
وعندهما حقيقة في الظرف وقد يجيء للشرط مجازا فلما كان مشتركا بين المعنيين عند ابي حنيفة رح
ففي اذا لم اطلقك انه كان بمعنى متى يقع الطلاق في الحال وان كان بمعنى ان يقع في آخر العمر فوقع الشك

في وقوعه

في وقوعه في الحال فلا يقع بالشك وعندهما لما كان حقيقة في الظرف يقع في الحال ترجيحا للحقيقة واليوم يستعمل
للنهار خاصة اذا اقترن مع فعل ممتد اي يمكن ان يستوعب بياض النهار كالصوم مثلا لانه اليق بالممتد
اذ الممتد يناسب الممتد كامرك بيدك يوم يقدم زيد فان الامر باليد مما يمتد حتى لو قال امرك بيدك
شهرا او سنة يصح ويتوقت فيحمل اليوم على بياض النهار اذا لم تعلم بقدومه حتى مضى النهار فانما علمت بعد
انقضاء الامر فلا خيار لها واليوم مستعمل للوقت المطلق نهارا كان او ليلا اذا اقترن مع لا يمتد لكون
الوقت المطلق اليق بالفعل الغير الممتد كانت طالق يوم يقدم زيد فان الطلاق لا يمتد اما اذا اريد به التطليق
فظاهر وكذا اذا لم يرد به لانه لا يقبل التوقيت حتى لو قال انت طالق شهرا تأبد ولا يتوقت ولو قال
عنيت به بياض النهار خاصة صدق قضاء لانه نوى حقيقة كلامه اذ الظاهر ان اليوم حقيقة في بياض النهار
مجاز في مطلق الوقت فيجوز ان يراد بياض النهار وان كان الفعل الذي تعلق به اليوم غير ممتد وكلام
بعض المشايخ مشعر بان اليوم مشترك بين مطلق الوقت وبين بياض النهار الا ان المتعارف
استعماله في مطلق الوقت اذا تعلق بفعل لا يمتد وفي بياض النهار اذا تعلق بفعل يمتد واستعمال الناس
حجة يجب العمل به فان قلت قد وقع في كلام كثير من المشايخ ما يدل على ان المعتبر في الامتداد وعدمه هو المضاف
اليه حيث قالوا في مثل انت طالق يوم اتزوجك او اكلمك ان التزوج او التكلم لا يمتد وكذا وقع
في ايمان الهداية قلت هو من مسامحاتهم حيث لم يختلف الجواب لتوافق المتعلق به والمضاف اليه
في الامتداد وعدمه واما اذا اختلفا مثل امرك بيدك يوم يقدم زيد فقد اتفقوا على ان المعتبر هو ما يتعلق به

فعل م

مسامحات
آسان کردن کارها
وسهل پنداشتن توجه بآن
ناکردن است

الظرف لا ما اضيف اليه حتى لو قدم ليلا لا يكون الامر بيدها لان يكون الامر باليد ممتد وان كان العدم
غير ممتد فيراد باليوم بياض النهار والليل لا يستعمل الا للسواد والنهار لا يستعمل الا للبياض وفي انت
طالق ثلثا لغير المدخولة يقعن اي الثلث وعند الحسن البصري رح عليه يقع واحدة الا اذا قال اوقعت عليك
ثلاث تطليقات فان قوله انت طالق عامل بنفسه فيقع الطلاق والمرأة غير مدخولة فلغوا ذكر الثلث
لانها بانت لا الى عدة ونحن نقول الواقع مصدر محذوف لان معناه انت طالق طلاقا ثلثا فلم يكن
انت طالق ايقاعا على حدة فيقعن جميعا وبهذا لو ماتت المرأة قبل قوله ثلثا لا يقع شيء ولو فرق وقال
بالعطف كقوله انت طالق وطالق وطالق او انت طالق واحدة وواحدة وواحدة وعند مالك
تطلق في هذا ثلثا او بغير العطف مثل انت طالق طالق طالق او انت طالق انت طالق انت طالق
تبين المرأة بالاول كما تكلم به فيقتضي وقوعها الطلاق الثاني وهي مبانة غير معتدة فلا يقع وهذا كما
علق الطلاق وقدم الشرط بان قال لغير المدخول بها ان دخلت الدار فانت طالق واحدة وواحدة
فدخلت تبين بالاول ويقع واحدة عند ابي حنيفة رح فان علقهما بالشرط مرتبا فتعلقا مرتبا ووقعا
مرتبا واذا وقعا مرتبا بانت بالاول ولم يقع الثانية وعندهما يقع ثنتان ويقع الكل ان اخر الشرط
كما قال انت طالق واحدة وواحدة ان دخلت الدار فان صدر الكلام يتوقف على آخره اذا كان في آخره
ما يغير موجب صدره لان موجب الصدر الايقاع وبآخره تبين انه التعليق فاذا توقف عليه يعلق الكل
بالشرط جملة فصار حال التعليق واحدا فاتحد حال الوقوع واما اذا قدم الشرط فليس في آخر الكلام ما يغير

صدره

صدره فلا يتوقف اوله على آخره لعدم الضرورة وفي قوله انت طالق واحدة قبل واحدة او بعدها واحدة
تقع واحدة فان القبلية في الصورة الاولى صفة للطلقة الاولى فتبين بها فلا تقع الثانية لفوات المحل والبعدية
في الصورة الثانية صفة للطلقة الاخرى فحصلت الابانة بالاول فلا تقع الثانية كما ذكرنا وهذا في غير الموطوءة
واما في الموطوءة فيقع اثنان في الوجوه كلها وفي قوله انت طالق واحدة قبلها واحدة او بعد واحدة
ومعها او مع واحدة تقع اثنان اما في قبلها فلان القبلية صفة الثانية لاتصالها بالكناية فاقتضى ايقاعها
في الماضي وايقاع الاولى في الحال والايقاع في الماضي ايقاع في الحال كما في قوله انت طالق امس فيقعان
واما في بعد واحدة فلان البعدية صفة للاولى فيقتضي ايقاعها بآخر الاولى وذا ليس في وسعه بعدما اوجبها وفي
وسعه الجمع بان يقرن الثانية بها فيثبت من قصده قدر ما في وسعه وضابطه مثلا في البيت الفارسي بيت
قبل بي ها وبعد با ها را دو دان اندر احكام يك طلاق افتاد دو دان دو طلاق است گر كني قلبش دو وين
سماعيست خود مرا از استاد دو واما في معها ومع فلان مع للقران فكانه قال انت طالق اثنتان
وعن ابي يوسف رح في قوله معها واحدة تقع واحدة وان قال انت طالق هكذا او اشار بالاصبع تقع
بعدد الاصبع تعتبر عدد المنشورة ان اشار ببطونها للاصابع وان اشار بظهورها فالمضمومة معتبرة
والعرف دليل على هذا وقيل ان كان بطون كفه الى السماء فالعبرة للنشر وان كان الى الارض فالعبرة
للضم وقيل ان كان نشرا عن ضم فالعبرة للنشر وان كان ضما عن نشر فالعبرة للضم وان وصف الطلاق
بالشدة والزيادة مثل ان يقول انت طالق بائن او تطليقة شديدة او البتة او اشد الطلاق او افحشه

افحش بدترين بد از حد گذشته

زَيْن بالفتح زينت دادن است
اخبث يعني پليدتر

او اخبثه او الطول او العرض كانت طالق تطليقة طويلة او عريضة او شبهه بما يدل على هذا اي على الشدة والزيادة
كانت طالق كالجبل او كالف او ملاء البيت فثلاث طلقات يقعن ان نواها والا اي لم ينو الثلاث
فبائنة وقال الشافعي رحمه الله في انت طالق بائن او البتة تقع واحدة رجعية ان دخل بها وقال ابو يوسف في قوله كالجبل
يكون رجعيا فان الجبل شيء واحد وعن محمد في قوله كالف تقع الثلاث عند عدم البتة وعن ابي يوسف في قوله طويلة
او عريضة تقع رجعية وكناية عطف على قوله صريحه ما استعمل فيه واستتر المراد منه وهي ما يحتمل اي الطلاق وغيره
ولا تقع الطلاق الا بالنية او بدلالة الحال وهي ثلثة اقسام فنحو اخرجي واذهبي وقومي وما يجري هذا المجرى مثل
تقنعي تخمري واستبري يحتمل ان يكون جوابا لسؤال الطلاق وان يكون ردا اي رد الزوج بقوله اخرجي
واذهبي وقومي اتركي وبقوله تقنعي اشتغلي بالتقنع الذي هو اهم لك من سؤال الطلاق اذ التقنع يزينك
والكشف يشينك وكذلك قوله استتري وتخمري ونحو خلية وبرية وبتة وباين وحرام وما يجري هذا المجرى يصلح
ان يكون جوابا وان يكون سبا اي انت خلية من الخير برية من حسن الخلق ابعد بتة اي لا اصل لك باين
عن الخير حرام الصحبة والعشرة لسوء خلقك والحق ابو يوسف رحمه الله خمسة الفاظ اخرى وهي خليت سبيلك وفارقتك
ولا ملك لي عليك ولا سبيل لي عليك والحقي باهلك فتلك الخمسة المذكورة التي تحتمل السب الا ان فيها معنى السب
فقوله لا ملك لي عليك اي لانك اقل من ان املكك وانسبك الى نفسي بالملك ولا سبيل لي عليك لسوء خلقك
وخليت سبيلك لكراهة صحبتك وفارقتك في المسكن لسوء خلقك والحقي باهلك يعني فارقتك ونحو اعتدي
استبري رحمك انت واحدة فقيل انما تقع الطلاق اذا قال واحدة بالنصب حتى يكون نعتا لمصدر محذوف

شَيْن بالفتح زشت وعيبدار است
يشينك يعني زشت وعيبدار
تخمر ... خود را ... پوشیدن
اذ التقنع يزينك والتكشف يشينك يعني زيرا كه قناعت كردن زينت ميدهد ترا وبلا شدن زشت وعيب دار كند ترا اى زن
بتة يعني بريده كي
باين يعني جدا
شنك بمعنى راه زن است
يزينك زينت ميدهد ترا
استبري يعني پاك بساز

اما اذا قال

اما اذا قال واحدة بالرفع لا تقع شيء وان نوى وان لم يعرف واحدة يحتاج الى النية والصحيح انه لا فرق انت حرة
اختاري امرك بيدك وفي هذين اللفظين لا تطلق حتى تطلق نفسها سرحتك فارقتك فهذه الالفاظ
وما يجري مجراها جواب ولا تحتملها اي الرد والسب وتحتمل الطلاق وغيره فانه يحتمل ان يراد باعتدي اعتدي نعم
الله تعالى ونعمي عليك او اعتدي من النكاح فاني طلقتك وان يراد باستبري الاستبراء لتطلقها في حال فراغ رحمها
اي تعرفي براءة رحمك لاطلقك او الاستبراء بمعنى الاعتداد اي اعتدي لاني طلقتك وان يراد بانت
واحدة انت واحدة عند قومك او منفردة عندي ليس لي معك غيري او انت طالق طلقة واحدة وان
يراد بانت حرة الحرية عن حقيقة الرق او عن رق النكاح وان يراد باختاري نفسك في النكاح وفارقي مني
او اختاري نفسك في امر آخر وان يراد بامرك بيدك عملك بيدك او المراد بالامر هنا العمل كما في قوله وما امر
فرعون برشيد اي عملك في الطلاق بيدك فيكون تفويضا للطلاق اليها او عملك بيدك في حق تصرف
آخر وسرحتك وفارقتك ظاهران وعند الشافعي رحمه الله صريحان لا يحتاجان الى النية ففي حال الرضاء
اي عدم الغضب ومذاكرة الطلاق يتوقف الكل اي الاقسام الثلاثة من الفاظ الكنايات على النية والقول
قول الزوج في ترك النية مع اليمين لانها محتملة للطلاق وغيره فلا بد من النية فاذا انكر النية والظاهر شاهد له كان
القول قوله وفي حال الغضب يتوقف الاولان اي ما يحتمل ردا وما يحتمل سبا على النية لان حالة الغضب
تحتمل الجواب والرد والشتم فلم يجعل جوابا بالشك فاذا نوى كان جوابا واما القسم الآخر اي ما هو جواب ولا يحتمل
الرد والسب مثل الالفاظ الاخيرة فيجعل طلاقا ولا يصدق الزوج في عدم النية لان حال الغضب يدل على

سرحتك يعني رها كردم من ترا
يعني قو يا بردم

ارادة الطلاق وفي حال المذاكرة الطلاق مثل ان تسأل هي او غيرها طلاقها سوقف القسم الاول اي ما يحتمل
ردا على النية ولا يجعل طلاقا بدون النية لانه يحتمل الجواب والرد فيثبت الادنى وهو الرد فقط واما القسمان
الاخران اي ما يصلح سبا فلا يحتمل الرد فيقع بهما الطلاق وان لم ينو لان الحال حال الجواب يحمل عليه بدلالة الحال
الصار طلاقا ولا يصلح للسب فيتعين الجواب فان نوى بالكنايات ينوي ثلثة الفاظ كما يجيء الثلاث
يقع لانها صالحة للبينونة وهي متنوعة الى غليظة وخفيفة فيصح نية الغليظ والا اي ان لم ينو الثلاث بان لم
ينو شيئا او نوى واحدة فبائنة يقع وعند زفر يصح نية الثنتين وعند مالك الكنايات ثلاث وقال الشافعي ره
الكنايات كلها رواجع وفي ثلاثة الفاظ منها وهي اعتدي واستبرئي رحمك وانت واحدة يقع
واحدة رجعية وفي الاخرة خلاف زفر والشافعي رحمهما الله فعند زفر يقع بها البائن كسائر الكنايات
وعند الشافعي ره لا يقع بها شيء ويقع الطلاق باسناد البينونة والحرمة اليه اي الى الزوج بان قال
انا منك باين او انا عليك حرام ونوى الطلاق لان البينونة ازالة الوصلة وهي مشترك بين الزوج
والزوجة وكذلك الحرمة ازالة الحل وهي ايضا مشترك ولا يقع باسناد الطلاق الى الزوج بان قال انا
عليك طالق لان الطلاق ازالة القيد وهو فيها لا فيه وعند الشافعي ره يقع الطلاق

فصل

تفويض طلاقها اليها بقوله لامرأته اختاري ينوي بذلك الطلاق او طلقي نفسك جائز ويتقيد
بمجلس علمها فلها ان تطلق نفسها ما دامت في مجلس علمها بذلك فاذا قامت من مجلسها فلا خيار لها
الا ان يقول اختاري او طلقي نفسك كلما شئت فانه يعم الاوقات فصار كما اذا قال اي وقت

شئت او يقول متى او متى ما شئت فانه يعم الاوقات ايضا واذا او اذا ما شئت فان اذا واذا ما كمتى عندهما
وعندهما وعند ابي حنيفة ره يستعملان للشرط والوقت فلو نظرنا الى انهما للشرط يخرج الامر من يدها بالقيام عن
المجلس ولو نظرنا الى انهما للوقت لا يخرج ولكن الامر بيدها فلا يخرج بالشك بخلاف اختاري او طلقي نفسك
ان شئت فانه مقيد بالمجلس لان ان للشرط المحض واذا فوض طلاقها اليها لا يصح ان يرجع عنه
اي عن التفويض لان فيه معنى اليمين اذ هو تعليق الطلاق بتطليقها كانه قال ان طلقت نفسك فانت طالق
والطلاق مما يحلف به فكانه يمينا واليمين تصرف لازم لا يصح الرجوع عنه كما اذا قال ان دخلت الدار فانت
طالق وتفويض طلاقها الى غيرها بان قال الرجل طلق امرأتي او قال لاحد زوجته طلقي ضرتك لا يتقيد بالمجلس ويصح
ان يرجع عنه لانه توكيل وانابة فللوكيل ان يطلق في المجلس وبعده بخلاف تفويض طلاقها اليها مثل طلقي نفسك
فانه ليس بتوكيل بل تمليك ومعنى المالكية في حقها لازمة لانها تعمل وتتصرف لنفسها برفع القيد والملك عن
نفسها كتصرف المالك في الشيء وحاصل الفرق ان في طلقي نفسك جهتين جهة تمليك الطلاق من المرأة باعتبار
انها تعمل لنفسها برفع القيد والملك وبالنظر الى هذه الجهة يتقيد بالمجلس كسائر التمليكات فانها يقتضي
جوابا في المجلس وجهة تعليق ويمين باعتبار تعليق طلاقها بتطليقها وبالنظر الى هذه الجهة لا يقبل الرجوع كسائر
التعليقات ويمكن اعتبارهما اي الجهتين معا بان يعتبر جهة التعليق في ضمن التمليك نظرا الى ان التعليق
لازم والتمليك من العقود اللازمة فلا منافاة بينهما واما طلقي ضرتك فتوكيل وليس تمليك لانها عاملة لغيرها
ولا يمكن اعتبار جهة التعليق في ضمن التوكيل لان الوكالة غير لازمة والتعليق لازم فلو اعتبر التعليق في ضمن الوكالة

لزم بطلان الوكالة فيؤدي الى بطلان ما في ضمنها والمجلس اي مجلس علمها بالتفويض انما يختلف ويتبدل
بالقيام عن المجلس وان لم يذهب لان القيام دليل الاعراض او الذهاب عنه او الشروع في قول او عمل
لا يتعلق بما مضى اي لا يكون من جنس ما مضى كما لو اشتغل بعد الاكل بالبيع والشراء مثلا وفلكها كبيتها
يعني كونها في الفلك مثل كونها في البيت فلا يتبدل المجلس بجري الفلك وسير دابتها كسيرها فيتبدل
المجلس بسير دابتها كما يتبدل بسيرها وفي اختاري بنية التفويض فقالت اخترت لا يقع الا واحدة
باينة لان اختيارها نفسها يثبت اختصاصها بها وذا يكون بالباين لان في الرجعي يمكن الزوج رجعتها
بلا رضاها ولا يكون الواقع به ثلاثا وان نوى الزوج ذلك وعند مالك الواقع به ثلاث وشرط في
وقوع الطلاق بقوله اختاري وقولها اخترت ذكر النفس اي نفس المرأة في احدهما او ما يقوم مقام
النفس عن التطليقة او ذكر قوله اختاري اختيارة او ما يكون كناية عن ذلك في كلامه او كلامها بان تقول
لها الزوج اختاري نفسك او تقول لها اختاري اختيارة فتقول اخترت او تقول اخترت ابي او امي
او اهلي او الازواج وكان القياس في قولها اخترت ابا او امي ان لا يقع شيء لانه لم يوجد في لفظها ما يدل
على اختيار البينونة لكنا نستحسن فنقول بالوقوع لان الزوج اذا قال لها الحقي باهلك ونوى الطلاق يكون
طلاقا فكذلك اختيارها بالانضمام اليهم فلو قال الزوج اختاري فقالت اخترت كان باطلا لا يقع به شيء
لانه عرف طلاقها باجماع الصحابة وهو في المفسر من احد الجانبين ولو كررها ثلاثا اي قال اختاري اختاري
اختاري فاختارت احديها اي قالت اخترت الاولى او الوسطى او الاخرة فثلاث طلقات يقع عند ابي حنيفة رح

قوله

فلا يحتاج

فلا يحتاج الى النية الزوج لان ذكر اختاري ثلاث مرات دلالة على الطلاق والطلاق هو المقصود بعدد الثلاث
وقالا تطلق واحدة لان هذا اللفظ يفيد الافراد فالاولى او الوسطى او الاخرة اسم المفرد ولابي حنيفة رح انه اجتمعت
في تلك المرأة الطلقات بلا ترتيب حتى يقع الثلاث جملة باختيارها نفسها فيلغوا ذكر الاولى والوسطى والاخرة
ويبقى قولها اخترت وبه يقع الثلاث فكذا ههنا فان قيل اذا لغي في حق الترتيب لعدم امكانه فلم يلغوا في حق افراد
وهو ممكن قلت الكلام وضع للترتيب والافراد ثبت ضمنا وضرورة فمتى لغا الاصل لغا ما في ضمنه فان قيل ينبغي
ان لا يقع شيء لانه لما لغا ذكر الترتيب بقي قوله اخترت فهذا اللفظ لا يقع الطلاق ما لم تقل اخترت نفسي
قلنا هذا اذا لم يكن في لفظ الزوج ما يدل على تخصيص الطلاق وههنا في لفظه ما يدل على ذلك وهو قوله اختاري
ثلاث مرات وقيل لا بد من ذكر النفس وانما حذف لشهرته ولو قالت اخترت اختيارة طلقت ثلاثا اتفاقا
لانها للمرة فكانها قالت اخترت نفسي بواحدة او بمرة وهناك يقع الثلاث لان الاختيار بمرة انما يتحقق
اذا اختارت نفسها بثلاث فكذا ههنا ولو قالت في جواب قوله اختاري ثلاث مرات طلقت نفسي
او اخترت نفسي بتطليقة فباينة وفي الهداية يقع واحدة يملك الرجعة ومثله في بعض نسخ الجامع الصغير والصواب
انه لا يملك الرجعة وهكذا في الجامع الكبير ولو قال امرك بيدك بنية التفويض وطلقت نفسها فباينة يقع
لان التفويض في الباين فالواقع ما فوض اليها لان كلامها خرج جوابا له فكانه قالت طلقت نفسي باينة وحكم
الامر باليد كالتخيير في الاقتصار على المجلس لانه يملك الامر منها وفي ان لا يقع شيء الطلاق الا بنية وان نوى بقوله
امرك بيدك الطلقات الثلاث فقالت اخترت نفسي بواحدة او بمرة واحدة يقع اي الثلاث وفي قوله

امرك بيدك في تطليقة او اختاري تطليقة فاختارت وقالت اخترت نفسي فرجعية لانه جعل لها الاختيار بتطليقة
وهي معقبة للرجعة وفي قوله امرك بيدك اليوم وغدا يدخل الليل ويكون فيه وقت الاختيار الى غروب الشمس من الغد
فان الليل يصير تابعا وان ردت التفويض في اليوم بطل اصلا ولا يبقى الامر بيدها بعده اي بعد الرد وعن ابي حنيفة
ره انها اذا ردت الامر في اليوم لها ان تختار نفسها غدا وان قال امرك بيدك اليوم وبعد غد تخلف
الكلمان اي لا يدخل الليل فيه وان ردت اليوم بطل امر اليوم وكان الامر بيدها بعد غد وقال زفر هما امر واحد
فان رد اليوم بطل الاصل كالمسئلة الاولى والفرق ان في المسئلة الاولى تفويضا واحدا لانه لم يتوسط
بين الوقتين وقت ليس فيه تفويضا فكان امرا واحدا فاذا ردت في البعض بطل المجموع وفي المسئلة الثانية
تفويضان لتخلل ما يوجب الفصل وهو اليوم والليل فكانا امرين فيرد احدهما لا يتعدى الى الاخر وعن ابي يوسف ره
في الامالي انه اذا قال امرك بيدك اليوم وامرك بيدك غدا انهما امران حتى اذا اختارت زوجها اليوم
ثم جاء الغد صار الامر بيدها وهو صحيح وفي قوله طلقي نفسك ان نوى ثلاثا فقالت طلقت نفسي تقع اي الثلاث
ولا يصح نية الاثنين لان قوله طلقي مختصر عن قوله افعلي فعل الطلاق وقد صحت نية الثلاث في المطولات لطلاق
مصدر يدل على الجنس ويحتمل العموم باعتبار ان الثلاث جنس طلاق الحرة فيصح في المختصر ايضا واما الاثنان
فعدد محض لا دلالة للفظ عليه حتى لو كانت الزوج امة يصح نية الثنتين باعتبار انه جنس طلاق الامة اثنان
ولا يصح نية الثلاث في طلقتك وان دل على المصدر لانه في الاصل اخبار عن طلاق سابق فيقتضي طلاقا سابقا
تصحيحا للاخبار والثابت اقتضاء ثابت بطريق الضرورة والضرورة تندفع بطلاق واحد فلا يثبت

الزايد

الزايد والا اي لا ينوي الثلاث بان نوى واحدة او ثنتين او لم ينو شيئا فرجعية وفي قوله طلقي ثلاثا
فطلقت نفسها واحدة تقع الواحدة لانها ملكت ايقاع الثلاث فتملك ايقاع الواحدة ضرورة لا تقع
الطلاق في عكسه اي ان قال لها طلقي نفسك واحدة فطلقت ثلاثا لا يقع شيء عند ابي حنيفة ره وعندهما يقع
واحدة لانها اتت بما ملكته وزيادة فيقع ما ملكته ويلغو الزيادة ولابي حنيفة ره ان الزوج فوض اليها
الواحدة قصدا لا في ضمن الثلاث فلم تأت بما ملك الزوج فلا يقع ولو امر الزوج بالباين وقال طلقي نفسك
واحدة باينة او الرجعي وقال لها طلقي نفسك واحدة املك الرجعة فعكست المرأة يقع ما امر به لانها اتت
باصل الطلاق وزيادة وصف فيلغو الوصف للمخالفة ويبقى الاصل فكانها اقتصرت على قولها طلقت نفسي
واحدة فيقع بالصفة التي عينها الزوج لانه عين صفة الطلاق فحاجتها الى ايقاع الاصل والشرط اي
شرط وقوع الطلاق في انت طالق ان شئت مشية منجزة موجودة في الحال حتى ان قالت في جواب
انت طالق ان شئت شئت ان شاء مشية معلقة بما فيه علم وجوده كما لو قالت في الجواب شئت ان كان زيد
في الدار والحال انه في الدار بان التعليق بشيء كائن موجود تنجيز وتحقيق فصار كما قالت شئت وسكتت
فبالحقيقة المشية منجزة لا ان يعلم وجود الشرط بعد ذلك كما قالت [illegible] في الجواب شئت ان شئت
فقال الزوج شئت فلانه علق الطلاق بالمشية الموجودة في الحال ولم يوجد ذلك لانها علقت وجود مشيتها
بوجود مشيته ولا علم لها بوجود مشيته فبطل الامر وخرج من يدها لانها اشتغلت بما لا يعنيها وهو تعليق
مشيتها بمشية الزوج فيتبدل مجلس التفويض فبطل وفي قوله انت طالق كلما شئت لها ان تطلق

نفسها ثلاثا متفرقة بان يطلق نفسها واحدة بعد واحدة حتى طلقها ثلاثا لان كلمة كلما يعم الافعال والازمان
فان قامت من المجلس بطل الامر في ذلك المجلس ولها مشية اخرى فان شاءت الثلاث جملة لم يقع شئ عند ابي حنيفة
لانها بعموم الانفراد دون الاجتماع فلا تملك الايقاع جملة وعندهما يقع واحدة ولا تطلق نفسها بعد التحليل اي بعد ما طلقت
نفسها ثلاثا وتزوجت بزوج آخر وعادت الى الزوج الاول لان تعلق الطلاق في هذا الملك القائم لا في ملك
مستحدث وفي قوله انت طالق كيف شئت طلقت رجعية كما قال الزوج هذا المقال من غير مشيئة وبعد ذلك
تقع وتصير الطلقة بائنة او ثلاثا ان شاءت ونوت بائنة او ثلاثا ولم تخالفها مشيئة ونيته اعم من ان يكون له مشيئة
بان قال نويت الذي شاءت لانه حينئذ يقع الموافقة بين مشيتها ومشية الزوج او لم يكن له مشية بان قال
الزوج لم يحضر في النية فيعتبر مشيتها فما شاءت حتى لو شاءت ثلاثا او واحدة بائنة ولم ينو الزوج وقع ما شاءت
لانه اقامها مقام النفس في اثبات الوصف والزوج متى اوقع رجعيا يملك ان يجعله بائنا او ثلاثا فكذا المرأة يملك
ان يجعل ما وقع بائنا او ثلاثا وهذا عند ابي حنيفة رح فان اصل الطلاق واقع بمجرد قول الزوج عنده ويقع البينونة
والثلاث بمشيتها واما عندهما لا يقع شئ ما لم تشأ فان شاءت اوقعت رجعية وان شاءت اوقعت بائنة
وان شاءت اوقعت ثلاثا بشرط عدم مخالفة ارادة الزوج والحاصل ان اصل الطلاق لا يتعلق بمشيتها عنده
وانما يتعلق صفته وعندهما يتعلق اصل الطلاق ووصفه بمشيتها والا اي وان خالف مشيتها مشية الزوج
ونيته بان شاءت ثلاثا والزوج نوى واحدة بائنة او شاءت واحدة بائنة والزوج نوى ثلاثا فرجعية لان
الزوج فوض اليها فلا بد من اعتبار مشيتها ولا بد ايضا من اعتبار مشيته لان مشيتها مستفادة من الزوج

واذا تعارضا

واذا تعارضا تساقطا فبقي الاصل وهو الواحدة الرجعية وذكر في العلم ان كيف في انت طالق كيف شئت
لم يبق على حقيقتها والا لما كان الوصف مفوضا الى مشيتها بل يكون كما اذا قال انت طالق رجعيا ترديد او بائنا
على قصد السؤال بل صارت مستعارا لاي الموصولة الجامع الابهام والمعنى انت طالق بائنة كيفية شئت
وفي قوله طلقي نفسك من ثلاث ما شئت او اختاري من ثلاث ما شئت لها ان تطلق نفسها ما دونها
اي دون الثلاث وليس لها ان تطلق نفسها ثلاثا عند ابي حنيفة رح وقالا لها ان تطلق ثلاثا وهذا
بناء على ان من للبيان عندهما وعنده للتبعيض

فصل

شرط صحة التعليق للطلاق
الملك بان قال لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق او الاضافة اليه اي الى الملك بان قال لاجنبية
ان نكحتك فانت طالق او قال كل امرأة اتزوجها فهي طالق سواء خص مصرا او قبيلة او وقتا او لم يخص
فاذا وقع الشرط يطلق اما اذا قال لاجنبية ان دخلت الدار فانت طالق ثم تزوجها فدخلت الدار
لم يطلق لانه ليس التعليق في الملك ولا الاضافة اليه وقال مالك ان خص مصرا او قبيلة صح الاضافة
الى الملك والا لا وقال الشافعي رح لا يصح اصلا والفاظه اي الفاظ الشرط ان واذا واذا ما ومتى ومتى ما
وكل وكلما وكلما سميت هذه الالفاظ شرطا لان الشرط هو العلامة وهذه الالفاظ مقترن بالفعل الذي
هو شرط الحنث اي علامته لان الجزاء انما يتعلق بما هو على خطر الوجود وهو الافعال لا الاسماء ولا استحالة
معنى الخطر فيها وزوال الملك اي ملك النكاح بعد اليمين بان طلقها واحدة او ثنتين لا يبطل اليمين
لانه لم يوجد الشرط فكان اليمين باقيا في غير كلمة كلما ان وجد الشرط مرة واحدة في الملك يحل اليمين

الى جزاء اى يبطل اليمين ويترتب الجزاء فان قال لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق فدخلت الدار وهي امرأة
وقع الطلاق ولم يبق اليمين وان وجد الشرط في غير الملك تنحل اليمين ويبطل لا الى الجزاء اى لا يترتب عليه الجزاء
فان قال لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق فطلقها قبل وجود الشرط ومضت العدة ثم دخلت الدار انحل
اليمين ولم يقع شئ لبطلان المحلية فان علق الثلاث بدخول الدار فاراد ان يدخل الدار ولم يقع الثلاث فحيلته
ان يطلقها واحدة وينقضي العدة فتدخل الدار حتى يبطل اليمين ثم يتزوجها فان دخل الدار لا يقع شئ لبطلان
اليمين وفي كلما تنحل اليمين ويبطل بعد الطلقات الثلاث فان قال لامرأته كلما دخلت الدار فانت طالق
فدخلت الدار ثلاثا طلقت ثلاثا وبطل اليمين فلا يقع شئ ان نكحها بعد زوج آخر ودخل الدار الا اذا
دخلت كلمة كلما على التزوج بان قال كلما تزوجتك فانت طالق فانه كلما تزوجها يطلق وان كان بعد زوج
آخر قال العلامة شمس الائمة الكردري لا فرق بين كلمة كل وكلما في العموم كما بين حيث وحيثما لكن الفرق بينهما
من وجه آخر وهو ان كلمة كل دخلت على المرأة فتوجب عموم ما دخلت عليه فتعم اعيان النساء فاذا تزوج امرأة
انحلت اليمين في حقها لا انها اصابت من كلمة كل حصتها وكانها هي المحلوف عليها فقط فاذا تزوجها ثانيا
فقد تزوجها بعد انحلال اليمين فلا يقع الطلاق كما لو قال ان تزوجت امرأة [illegible] يطلق بالتزوج الثاني
واما كلما فانما دخلت على التزوج فيقتضي عموم التزوج ويلزم من عموم التزوج عموم النساء لان الفعل
يفتقر الى العين ولا يلزم من عموم النساء عموم التزوج في كلمة كل لان العين لا يفتقر الى العرض وان
اختلفا في وجود الشرط بان قال لم يوجد وقالت وجد فالقول له مع اليمين لان الاصل عدم وجوده

ولانه

ولانه منكر للطلاق والقول للمنكر مع اليمين الا مع حجتها لانها ح تثبت دعواها بالبينة وان اختلفا
في شرط لا يعلم وجوده الا منها نحو ان حضت فانت طالق وفلانة فقالت حضت صدقت في حقها
فتطلق هي فقط ولا تصدق في حق فلانة فلا تطلق والقياس ان لا يقع الطلاق عليها ايضا لقولها لانها
يدعي وقوع الطلاق على الزوج وهو منكر فيكون القول قوله لكن هذا امر لا يعرف الا من جهتها وقد ترتب عليه
حكم شرعي فيجب عليها ان يخبر حتى لا يقع في الحرام وهي المسعفة لاقامة هذا الواجب فلهذا قبل قولها فيحكم بعد ما رات
الدم ثلاثة ايام بالطلاق في اولها لانه تبين برؤية الدم ثلاثة ايام انه حيض فيحكم بوقوع الطلاق في اول
الثلاثة حتى لو لم يكن مدخولا بها ورأت الدم فتزوجت بزوج قبل مضي ثلاثة ايام كان النكاح صحيحا
لانقطاعها عن الزوج باول ما رأت لا الى عدة وفي قوله ان حضت حيضة يقع الطلاق اذا حاضت ثم
طهرت لان الحيضة اسم للكاملة وكمالها بتمامها وذلك بالطهر ويؤيد الفرق بين ان حضت وان حضت
حيضة ان الطلاق في الاول بدعي لوقوعه في الحيض وفي الثاني سني لوقوعه في الطهر وفي ان صمت يوما فانت
طالق يقع الطلاق اذا صامت حتى غربت الشمس لان اليوم لبياض النهار اذا قرن بفعل ممتد والصوم
ممتد بخلاف ما اذا قال ان صمت فانت طالق فانه يطلق بصوم ساعة مع النية لانه لم يقدره بمعيار
وقد وجد الصوم بركنه وهو الامساك وشرطه وهو النية وان علق طلقة واحدة بولادة ذكر وطلقتين بولادة
انثى فولدتهما اى الغلام والجارية فان علم ان الغلام اول طلقت واحدة وانقضت عدتها بوضع الجارية
فلا يقع اخرى به لانها لو وقعت لوقعت مع انقضاء العدة والطلاق لا يقع مع انقضاء العدة وان

علم ان الجارية اول طلقت ثنتين وانقضت عدتها بوضع الغلام فلا يقع به شيء لما مر وان اختلفا فالقول
قول الزوج لانكاره الزيادة وان لم يدر الاول طلقت واحدة قضاء لانه في حال يقع طلقة وفي حال يقع
طلقتان فلا يقع الثانية بالشك وطلقت ثنتين تنزها واحتياطا والمراد بالتنزه التباعد عن مظان الاثم
لاحتمال وقوعهما حتى لو طلقها واحدة قبل ذلك واراد ان يتزوجها قبل التحليل فالاحوط ان لا يتزوجها
لجواز ان يكون ولادة الجارية اولا وقعت عليها التطليقتان وانقضت العدة بوضع الولد الثاني
وان علق الطلاق بشيئين كما اذا قال ان كلمت ابا عمرو وابا يوسف فانت طالق يقع الطلاق ان وجد
الشرط الثاني في الملك سواء وجد الشرط الاول في الملك ايضا او لا والمسئلة على اربعة اوجه اما ان وجد
الشرطان في الملك فيقع الطلاق اجماعا او وجدا في غير الملك فلا يقع اجماعا لعدم المحلية والجزاء او لا ينزل
في غير الملك او وجد الاول في الملك والثاني في غير الملك فلا يقع اجماعا ايضا لان الطلاق لا يقع في غير الملك
او وجد الاول في غير الملك والثاني في الملك كما اذا طلقها وانقضت عدتها فكلمت ابا عمرو ثم تزوجها
فكلمت ابا يوسف فيطلق عندنا خلافا لزفر والتنجيز اي تنجيز الطلقات الثلاث يبطل التعليق اي تعليق
الثلاث وما دونه فلو علق الثلاث او ما دونه بان قال ان دخلت الدار فانت طالق واحدة
او ثنتين او ثلاثا ثم نجز وطلقها الثلاث ثم عادت اليه بعد التحليل ثم وجد الشرط ودخلت الدار
لا يقع شيء وقال زفر ره يقع ما علق وان وصل انشاء الله بكلامه كما اذا قال انت طالق او عبده حر
انشاء الله بطل كلامه ولم يقع شيء وعند مالك لا يبطل كلامه ويجب ان يكون الاستثناء متصلا

كسائر الشروط

كسائر الشروط حتى لو سكت ثبت حكم الصدر ولا يبطل انشاء الله **فصل** في طلاق
المريض من غالب حاله الهلاك مبتدأ خبره مريض كمريض عجز عن اقامة مصالحه خارج البيت كما
يعتاده الاصحاء وان قدر عليها في البيت والمرأة اذا كانت لا يمكنها الصعود على السطح ونحوه كانت
مريضة والا او من بارز رجلا او خرج من صف القتال او قدم للقتل لقصاص او رجم في زنا فانه ثبت حكم
المريض بما هو في معنى المريض في توجه الهلاك الغالب مريض مرض الموت شرعا ويصير فارا بالطلاق ولا يصح
تبرعه الا من الثلث فلو ابان زوجته بغير رضاها اما لو ابانها برضاها لا ترث وفي الطلاق الرجعي ترث
في الاحوال كلها اذا مات في العدة ومات ولو بغير ذلك السبب كصاحب فراش بسبب المريض
اذا قتل وهي في العدة ترث خلافا للشافعي ره فانها عنده لا ترث في العدة وبعدها وقال مالك رحمه الله
ترث امرأة الفار وان مات بعدما تزوجت بزوج آخر وخلافا للشافعي ره فيما اذا طلقها ثلاثا فانه
ان طلقها صحيحا ترث اتفاقا وكذا ان طلقها بالكنايات عنده رواجع وان خالفها لا ترث اتفاقا
لانها رضيت بالفرقة فيكون راضية بابطال حقها ففي الثلاث على الخلاف وما يكون فيه الغالب السلامة
مثل من هو في صف القتال ولكن لم يبارز او محموم ومذهب وحجي في حوائجه او حبس لقتل او رجم صحيح شرعا
والمقعد والمفلوج والمسلول كالصحيح لانه قد يعيش كثيرا قال ابن سلمة الا ان لا يرجى برؤه بالتداوي
وقال الهندواني الا ان يكون مرضه يزداد ابدا ولو تصادقا انه في مرضه على طلاقها ومضى عدتها
اي قال لها في مرضه كنت طلقتك ثلاثا في صحتي ومضت عدتك فصدقته المرأة او ابانها بامرها

ورضاها او قال لها اختاري فاختارت نفسها ثم اقر لها بدين او اوصى لها بوصية فلها الاقل كاينا منه
اي من المقر به او الموصى به تارة ومن الارث تارة اخرى فلفظ من للبيان وليست بتفصيلة والمعنى ان
المقر به او الموصى به ان كان اقل من الارث فلها ذلك وان كان الارث اقل من المقر به او الموصى به فلها ذلك
لان هذا موضع التهمة لانها قد تختار الطلاق ليبطل الارث وينفتح باب الاقرار والوصية فيرد حقها وهذا عند ابي حنيفة
رحمه الله وعندهما يجوز اقراره ووصيته وان طلقها ثلاثا في مرضه بامرها ثم اقر لها بدين او اوصى لها بوصية
فلها الاقل من ذلك ومن الارث عندهم جميعا وان علق بينونتها بشرط ووجد الشرط في مرضه ترث ان علق
بفعله سواء كان له منه بد كلامه زيدا ونحوه او لا بد منه طبعا كالتنفس او شرعا كالصلوة والصوم وكلام
الابوين وكالاكل والشرب او علق بفعلها والحال انه لا بد منه لها او علق بغير ما كمجيء الشهر وفعل
الاجنبي وقد علق في المرض وهذه المسئلة على وجوه اما ان علق الطلاق بمجيء الوقت او بفعل الاجنبي او بفعل
نفسه او بفعلها وعلى كل وجه اما ان علق في الصحة ووجد الشرط في المرض او كان كلاهما في المرض اما ان علق
بمجيء الوقت بان قال اذا جاء راس الشهر فانت طالق او بفعل اجنبي بان قال اذا دخل فلان الدار او اذا
صلى فلان الظهر فان الشرط والتعليق في المرض ورث وان كان التعليق في الصحة ووجد الشرط في المرض
لم ترث وقال زفر رحمه الله ترث وان علق بفعل نفسه ترث سواء كان التعليق في الصحة والشرط في المرض او كانا
في المرض والفعل مما له منه بد او لا بد له منه ترث وان علق بفعلها فان كان التعليق والشرط في المرض
والفعل مما لا بد منه لم ترث وان كان الفعل لا بد منه لها فانها ترث وان كان التعليق في الصحة

والشرط

والشرط في المرض ان كان الفعل مما لها منه بد فلا شك انها لا ترث وان كان مما لا بد لها منه فانها ترث
عند ابي حنيفة رحمه الله وابي يوسف رحمه الله وعند محمد وزفر لم ترث والله اعلم ولو المرأة بالفرقة من قبلها في مرضها تصير فارة
كالرجل في مرضه لان حق الزوج يتعلق بمالها في اول مرضها فهي تريد ابطال حقه كما ان حقها يتعلق بماله
في اول مرضه ساعة اذا اختارت نفسها في مرضها لخيار عتقها او خيار بلوغ او طاوعت ابن زوجها في المرض
ثم مات في العدة ورثها الزوج لان هذه فرقة من قبلها ولهذا لم يكن طلاقا وان كان الفرقة بسبب الجب والعنة
ثم ماتت في العدة لم ترثها لان هذه الفرقة مضاف الى الزوج ولهذا كانت فرقة بطلاق **فصل**
في الرجعة بالفتح والكسر والفتح افصح وهي استدامة ملك النكاح القايم يصح الرجعة في العدة لا بعدها وان
ابت اذا لم يبن من خففه اي اذا لم يطلق طلاقا بائنا واحدا او اثنين او غليظة اي ان لم تطلق ثلاثا
وتحقق الرجعة باربع شرائط احدها بلفظ الطلاق او بعض الكنايات المخصوصة الثاني ان لا يكون الطلاق
بمقابلة مال والثالث ان لا يستوفي الثلاث والرابع ان يكون بعد دخوله بها نحو راجعتك بحضورها
او راجعت امرأتي في الحضور والغيبة وبوطيها او مسها بشهوة ونظره الى فرجها بشهوة ولا يكون
النظر الى شيء من بدنها سوى الفرج رجعة وعند الشافعي لا يصح الرجعة الا بالقول ولهذا كان الاحسن ان يراجع
بالقول فان الرجعة بالقول متفق عليها وبالفعل مختلف فيها وندب الاشهاد بشاهدين على الرجعة
دفعا للتناكر واحترازا عن الوقوف في موضع التهمة وان لم يشهد صحت الرجعة وقال مالك رحمه الله وان في قول
رحمه الله لا تصح شرطا الا بالاشهاد وقيل هذا عجب من مالك فانه لا يجعل الاشهاد في النكاح شرطا وجعل

الا اشهاد على الرجعة شرطا وندب الشهادة بالرجعة اي اعلامها بها اي اعلام الزوج اياها بالرجعة
لانها اذا لم تعلم بالرجعة فربما تتزوج فيقع في المحظور وندب ان لا يدخل عليها حتى يؤذنها بمثل التنحنح
وخفق النعل ان لم يقصد رجعتها لئلا يقع بصره على موضع يصير راجعا اذ ربما يكون متجردة وهو لا يريد
الرجعة فيطلقها اخرى فيؤدي الى تطويل العدة اما قصد الرجعة فلا حاجة الى الايذان ومعتدة الطلاق
الرجعي تتزين لترغب الزوج فيها فيراجعها فان الرجعة مندوب اليه ووطيها فان الوطي رجعة عندنا
وعند الشافعي لا يحل الوطي حتى يراجع بالقول ولا يسافر بها حتى يشهد على رجعتها وقال زفر ذلك
واذا قال الزوج راجعتك فقالت على الفور مجيبة له قد انقضت عدتي وصدقت في مضي عدتها
ان كان المدة مدة امكن فيها انقضاء العدة ولم يصح الرجعة عند ابي حنيفة ره والقول لها وعندهما
يصح والقول له واجمعوا على انه لو سكت ساعة ثم قالت انقضت عدتي يصح الرجعة ولو بدأت
فقالت انقضت عدتي فقال الزوج موصولا راجعتك لا يصح الرجعة ولو قيل لها انقضت
عدتك فاصدقت في بقائها اي بقاء العدة لانها اعرف بشهادة بها وكذا لو اخبر الزوج وقال
بعد انقضاء عدتها قد كنت راجعتك في العدة وكذبته الزوجة صدقت في تكذيبها اخباره بالرجعة
في العدة وكذا لو قال زوج الامة بعد انقضاء عدتها قد كنت راجعتك وصدقه المولى وكذبه الامة
فالقول قول الامة عند ابي حنيفة ره كما ذكرنا انها اعرف وعندهما القول قول المولى ولا يحل حرة
بعد طلقات ثلاث والامة بعد اثنتين حتى يطأها اي الحرة والامة بالغ او صبي مراهق بنكاح

صحيح

صحيح فالاولى ان يكون المحلل بالغا والمراهق صبي قارب البلوغ ومثله يجامع ويتحرك آلته ويشتهي وعند مالك
المراهق لا يحلل ويمضي عدة طلاقه اي طلاق البالغ او المراهق بعد البلوغ او موته والدخول شرط عند الجمهور
لقوله صلى الله عليه وسلم اذا طلق الرجل امرأته ثلاثا فتزوجت بزوج آخر لم تحل للاول حتى يذوق من عسيلتها ويذوق
من عسيلتها وعند سعيد بن المسيب لا يشترط وطي الزوج الثاني نظرا الى ظاهر قوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره
ونحن نقول حديث العسيلة مشهور ويجوز به الزيادة على الكتاب ولهذا اشترطنا الوطي ولو خافت المرأة
ان لا يطلقها المحلل تقول زوجت نفسي منك على ان امري بيدي اطلق نفسي كلما اريد فيقول الرجل
قبلت جاز النكاح والامر بيدها ولو ادعت دخول المحلل صدقت وان انكر هو وكذا على العكس
والنكاح بشرط التحليل بالقول بان تقول اتزوجك على ان احلك للزوج الاول يكره بخلاف ما لو اضمر
ذلك في قلبهما ومع كون هذا النكاح مكروها يحل للزوج الاول هذا عند ابي حنيفة ره وعند ابي يوسف ره
اي النكاح فاسد ولا يحل للاول وعند محمد النكاح صحيح ولا يحل للاول وان طلقها ثلاثا ثم قالت حللت
يعني مضت عدتي وتزوجت ودخل بي الزوج وطلقني ومضت عدتي والمدة تحتمل ذلك وغلب
على ظنه اي الزوج الاول صدقها حل له نكاحها وادنى هذه المدة عند ابي حنيفة ره شهران ان اخبرت
بالمضي بالحيض وعندهما تسعة وثلاثون يوما كانه طلقها في اخر الطهر وحيضها ثلاثة ايام وطهرها
خمسة عشر يوما وتمضي عدتها لطهرين ثلاثين وثلاثة حيض تسعة ايام للامكان والزوج الثاني
يهدم ما دون الثلاث اذا طلق الرجل امرأته ثلاثا فانقضت عدتها وتزوجت بزوج آخر

ثم بانت منه وعادت بثلاث تطليقات اجماعا كما ذكرنا من قبل ولو كان طلقها طلقة او طلقتين
وهي حرة او طلقة واحدة وهي امة فتزوجت بآخر وطلقت وانقضت عدتها ثم عادت الى الزوج
الاول عادت الحرة على ملك ثلاث طلقات والامة ثنتين هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله
خلافا لمحمد وزفر والشافعي رحمهم الله فانها تعود الى الاول بما بقي من الطلقات واصله ان الزوج
الثاني يهدم الثلاث اجماعا ويهدم ما دون الثلاث عندهما لا عندهم وهذه المسئلة تسمى مسئلة الهدم
وهي مشهورة **فصل** الايلاء في اللغة مصدر اي حلف وفي الشرع حلف يمنع
وطي الزوجة اربعة اشهر ان كانت حرة وشهرين ان كانت امة ولا ايلاء لو حلف على
اقل من هذه المدة فان قربها في المدة حنث لوجود شرط الحنث ووجب الكفارة اي كفارة
اليمين في الحلف بالله اي لو قال والله لا اقربك اربعة اشهر وعند الشافعي رحمه الله يحنث في يمينه
ولا يجب الكفارة ووجب في غيره اي غير الحلف بالله كالتعليق بالطلاق او العتاق او غير ذلك
نحو ان قربتك فانت طالق الجزاء وسقط الايلاء حتى لو مضت المدة لا يقع الطلاق والا
اي ان لم يقربها في المدة بانت بواحدة اي بطلقة واحدة وعند الشافعي رحمه الله لا يقع الفرقة بمضي المدة
ولكنه يوقف بعد المدة على ان يفي اليها او يفارقها فان ابى ان يفعل فرق القاضي بينهما ويقع به طلقة
بائنة فالخلاف معه في موضعين احدهما ان الفيء عنده يكون بعد مضي المدة وعندنا في المدة وثانيهما ان
التفريق عنده لا يكون الا بتطليق الزوج او تفريق القاضي وعندنا يقع الطلاق بمضي الوقت

وبعد

وبعد ما بانت بواحدة سقط الحلف الموقت اي لو حلف على اربعة اشهر لان الحلف موقت
بوقت فينحل بمضي ذلك الوقت فكانه قال انت طالق بائن اذا مضت اربعة اشهر فلو نكحها ولم يقربها
بعد ذلك لا تطلق ولا يسقط الحلف المؤبد بان قال لا اقربك ابدا او قال لا اقربك ولم يقل
ابدا لان مطلق اللفظ فيما يتابد يقتضي التابيد فتبين باخرى اي بتطليقة اخرى ان مضت
مدة اخرى اي اربعة اشهر اخرى بعد نكاح ثان بلا فيء اي بلا قربان ثم مضت مدة اخرى كذلك
اي بلا فيء بعد نكاح ثالث وبقي الحلف بغير الطلاق كالحلف بالله مثلا واما الحلف بالطلاق
فلا يبقى لان التنجيز يبطل التعليق بعد ما وقع ثلاث طلقات لا الايلاء فان عاد اليها وتزوجها
بعد ما تزوجت بزوج آخر وقربها كفر عن يمينه بالله لوجود الحنث فان ذلك لا يتوقف على الملك
حتى لو قال لاجنبية والله لا اقربك فتزوجها لا يكون ذلك ايلاء ولو قربها يجب الكفارة ولكن
لا ايلاء بالايلاء لانه لم يبق اليمين في حق الطلاق خلافا لزفر وان عجز الزوج او المولى عن الفيء
اي الرجوع عن الايلاء بالوطي لمرض احدهما اي باحد الزوجين او غيره اي الغير المرض بان كان الزوج
مجبوبا او كانت الزوجة صغيرة او رتقاء او بينهما مسافة اربعة اشهر ففيئه ان يقول فئت اليها
فلا يقع بعد قوله فئت لو مضت مدته وهو عاجز وقال الشافعي رحمه الله لا فيء الا بالجماع واليه ذهب
الطحاوي فان قدر العاجز على الوطي قبل مضي المدة اي مدة الايلاء ففيئه بالوطي وبطل الفيء
باللسان واذا قال لامرأته انت علي حرام سئل عن نيته لانه يحتمل ان نوى به الظهار وهو ظهار

لان الظهار يقتضي حرمة وقد اطلق الحرمة فاذا نواه صح وعند محمد لا يكون ظهارا او نوى الطلاق الثلاث

الثلاث فثلاث او نوى الكذب فكذب لانه وصف المحللة بالحرمة فقد نوى حقيقة كلامه فيصدق

وقيل لا يصدق قضاء لانه يمين ظاهر لكونه تحريم الحلال فلا يصدق في الصرف عن الظاهر بالنية فما نوى

اي يقع ما نوى كما ذكرنا ولو نوى التحريم او لم ينو شيئا فايلاء لان تحريم الحلال يمين قال الله تعالى

يا ايها النبي لم تحرم ما احل الله لك ثم قال قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم وان نوى الطلاق يقع

طلقة بائنة لانه كناية او لم ينو شيئا فهو اي في هذا القول يقع طلقة بائنة وهذا اختيار المشائخ وعليه

الفتوى فان التحريم يصرف الى الطلاق من غير نية بحكم العرف فانه جعل ناديا عرفا واما اصل الرواية

فهو انه ان لم ينو شيئا وكذا يقع طلقة بائنة في قوله كل حل علي حرام ان لم ينو شيئا للعرف فانه

جزاء لقوله وان نوى الطلاق وفي الفتاوى حلال المسلمين علي حرام ينصرف الى الطلاق بلا نية

للعرف وكذا هرچه بدست راست گيرم ولو قال بدست چپ گيرم لا يكون طلاقا الا بالنية لعدم العرف

ولو قال بدست گيرم كان طلاقا والله اعلم **فصل** الخلع وهو في اللغة بالفتح مصدر

بمعنى النزع كان كل واحد من الزوجين لباس لصاحبه فنزع منه بالخلع وبالضم اسم منه وفي الشرع

عبارة عن التزام مال من المرأة بازاء ملك النكاح بلفظ الخلع لا باس بالخلع عند الحاجة بان خافا

ان لا يقيما ما يلزمهما من واجب الزوجية بما صلح مهرا اي بما جاز ان يكون مهرا جاز ان يكون بدلا في الخلع

ولا ينعكس ولهذا يصلح اقل من عشرة دراهم بدل الخلع ولا يصلح مهرا وفي المبسوط وان اختلعت منه

بما في بطن

٥

بما في بطن جاريتها او بطون غنمها فهو جائز وله ما في بطونها بخلاف الصداق فان فيه المثل يجب مهر المثل

وان لم يكن في بطونها شيء فلا شيء له لانه ما غره وهو اي الخلع طلاق باين لانه يجب ان يملك نفسها

بازاء ما اعطيه الزوج وذا انما يكون بالبائن ويجب عليها اي على المرأة بدله اي بدل الخلع لان المرأة

التزمت المال عوضا عن النكاح والمرأة يملك التزام المال لولايتها على نفسها وملك النكاح مما يجوز

الاعتياض عنه وكره اخذه اي البدل ان نشز الزوج لانه يوجب زيادة ايحاشها باخذ المال منها

وكره اخذ الفضل على ما دفع اليها من المهر ان نشزت يقال نشزت المرأة على زوجها اذا انتقضته

وهذه رواية الاصل وفي رواية جامع الصغير لا يكره ولا باس ان يأخذ منها المهر الذي قبضت منه

او يأخذ مثل ذلك وان طلق بمال او على مال وقع طلاق باين ان قبلت المال في المجلس لا بد من القبول

في الوجهين لان معنى قوله بمال بعوض مال والعوض لا يجب بلا قبول ومعنى قوله على مال على شرط مال

والمعلق بالشرط لا ينزل قبل وجود الشرط وهو المال ووجوده بالقبول وان خلع او طلق بخمر او خنزير

او ميتة لا يجب شيء لانها لم يسم مالا متقوما حتى يصير غارة له ولا وجه الى ايجاب المسمى للاسلام

ولا الى ايجاب غيره لعدم الالتزام ووقع الطلاق باين في لفظ الخلع لانه كناية والكنايات بوائن

ووقع رجعي في لفظ الطلاق لان الصريح معقب للرجعة وان طلبت ثلاثا بالف اي قالت طلقني

ثلاثا بالف فطلقها واحدة فبائنة اي يقع طلقة بائنة بثلث الالف لان الباء لصحت الاعواض

واجزاء العوض تنقسم على اجزاء العوض فمتى طلبت الثلث بالف فقد جعلت بازاء كل

تطليقة ثلث الالف والطلاق باين لانه لما يسلم له المال ينبغي ان يسلم بها النفس تحقيقا للمعاوضة
وفي قولها طلقني ثلاثا على الالف فطلقها واحده يقع رجعية بلا وجوب شيء على المرأة عند ابي
حنيفه ره وقالا تقع باينة بثلث الالف فحملا لفظ على على معنى الباء ولابي حنيفه ره ان على مستعمله
للشرط واصلها اللزوم فاستعير للشرط لانه ملازم الجزاء فكانت طالبة للثلث بكلمه للشرط
كانها قالت ان طلقني ثلاثا فلك الالف واجزاء الشرط لا ينقسم على اجزاء المشروط وانما شرطت
لوجوب المال عليها ايقاع الثلث ولم يوجد فلا يجب شيء والخلع والطلاق بمال معاوضة في
حقها اي في حق المرأة ومن جانبها بمنزلة البيع فانها تبذل مالا ليسلم بها نفسها واذا كان معاوضة
في حقها يصح رجوعها اي رجوع المرأة ان كان الايجاب منها يصح رجوعها قبل قبول الزوج كما
في البيع اذا اوجب البايع او المشتري يصح الرجوع قبل قبول الاخر ويصح شرط الخيار لها كما قال انت
طالق على الف على انك بالخيار ثلاثة ايام فقبلت فان ردت الطلاق في الايام الثلثة بطل
الطلاق وان اجازت الطلاق فيها وقع الطلاق ووجب الالف للزوج وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله
وعندهما الطلاق واقع والمال لازم عليها والخيار باطل ويقتصر على المجلس اذا كان الايجاب
من قبلها لابد من قبول الزوج في المجلس ولا يتوقف على ما وراء المجلس كالبيع ولا يصح تعليقه
واضافته ولا يتوقف على بلوغ الخبر الى الزوج اذا كان غايبا والخلع يمين والتعليق بالشرط في حقه
اي الزوج ومن جانبه كانه علق طلاقها بقبولها وذكر الشرط والجزاء يمين حتى انعكس الاحكام

المذكوره

المذكورة اي اذا كان الايجاب من جهته كما اذا قال خالعتك وطلقتك على الالف لا يصح رجوعه قبل
قبول المرأة لانه في المعنى يمين واليمين لا تقبل الفسخ ولا يصح شرط الخيار له فلو قال لامرأته انت طالق
بالف على انني بالخيار ثلاثة ايام فقبلت بطل الخيار ووقع الطلاق ولا يقتصر على المجلس ولا يبطل
لقيامه عن المجلس فيصح ان قبلت المرأة بعد المجلس ويصح تعليقه واضافته ويتوقف على بلوغ الخبر اليها
اذا كانت غايبة والعبد في العتاق على مال كمرأة لها اي طرف العبد في العتاق كطرفها في الطلاق وطرف
السيد كطرف الزوج فيعتبر تعليق العتق بشرط قبول العبد يمينا في جانب السيد ومعاوضة في جانب العبد
حتى يصح الرجوع والخيار من العبد في اعتاقه على مال ويقتصر على المجلس ولا يصح الرجوع ولا الخيار من السيد
ولا يقتصر على المجلس ويسقط الخلع والمبارأة جميع حقوق النكاح اي حقوق الواجبة في النكاح فلا يسقط
ما لا يتعلق بالنكاح كثمن ما اشترى الزوج منها واشترت من الزوج عنهما اي عن الزوجين حتى لو اختلعت
او بارأت منه بشيء معروف مسمى فليس لها عليه مهر وقد دخل بها او لا لانها ما سمته وكان المهر للزوج وكذا
لو قبضت منه نصف المهر او اقل او اكثر ثم اختلعت منه بدراهم او بثوب معروف قبل ان يدخل بها
الزوج ما سميت له في الخلع ولا سبيل لاحد منهما على صاحبه من المهر وكذا لو كان المهر عبدا بعينه وهو
في يده او يدها وهذا عند ابي حنيفه ره وقال محمد ره لا يسقط فيهما الا ما سمياه واسهما كان له قبل
صاحبه شيء من المهر رده عليه وابي يوسف مع محمد في الخلع ومع ابي حنيفه ره في المبارأة واما نفقة
العدة ان شرطت يسقط اجماعا وان شرطت ان وقت لذلك وقت معينة ونحوها جاز

ولا لا تسقط اجماعا وما نفقة الولد ومؤنة الرضاع ان [illegible] فلا تسقط [illegible] اجماعا [illegible]

والمال لم يوجد لم يجز لم يقع البراءة عنها وان خلع الاب صبية بمالها لغا اي لم يجب عليها شيء وبقي
مهرها الا في وقوع الطلاق على الاصح لانه علق الطلاق بقبول الاب ولو علق على شرط هو فعل
الاب كدخول الدار يقع الطلاق ان وجد الشرط كذا هنا وفي رواية انه لا يقع الطلاق وكذا
لغا ان خلع الزوج الصبية بمالها الا في وقوع الطلاق ان قبلت الصبية المال وكانت اهلا للقبول
بان تعقل ان الخلع ترعاب للبائن والنكاح ترغيب فاذا قبلت وقع الطلاق اتفاقا لوجود الشرط وصحة
الخلع يفتقر اليه لا الى لزوم المال كما لو خلع على خمر او خنزير لا يجب المال لانها ليست اهلا للغرامة وان
خلع الاب صبية بمال على انه ضامن لهذا المال فعليه اي على الاب يجب المال والخلع واقع ولا يسقط
مهرها

فصل

الظهار في اللغة مصدر ظاهر من امرأته ظاهر وتظاهر واظاهر بمعنى وهو ان
يقول لها انت علي كظهر امي وفي الشرع تشبيه ما يضاف اليه الطلاق اي تشبيه كل الزوجة او ما يعبر
به عن الكل كالرأس والوجه والرقبة فلو قال ظهرك او يدك او رجلك علي كظهر امي لا يكون ظهارا
او تشبيه جزء شائع كالنصف والربع من الزوجة فلا يصح الظهار من امته بما يحرم اليه النظر من عضو
محرمه نسبا او رضاعا كالظهر والفخذ والفرج ونحوها فلو قال انت علي كوجه امي لا يكون ظهارا
وهو اي الظهار يحرم وطيها ودواعيه مثل المس والتقبيل ونحوهما وقال الشافعي لا يحرم الدواعي او الظهار
كان طلاقا في الجاهلية فقرر الشرع اصله وهو التحريم ونقل حكمه الى التحريم موقت بالكفارة حتى يكفر لكونه
قولا منكرا وزورا فيناسب المجازاة عليها بالحرمة وارتفاعها بالكفارة وفي قوله انت علي كامي

ومثل امي

ومثل امي صح نيته الكرامة والبر وج لم يكن ظهارا لان ما نواه يحتمل كلامه اي انت في استحقاق الكرامة
مثل امي وصح نيته الظهار لانه شبهها بجميع الام ولو شبهها بظهر الام كان ظهارا واذا شبهها
بكلها كان اولى ان يكون ظهارا لكنه ليس بصريح فيه فاشترط النية وصح نية الطلاق لانه تشبيه بالام
في الحرمة فكانه قال انت علي حرام ونوى الطلاق فان لم ينو شيئا لغا وليس بشيء عند ابي حنيفة وابي يوسف
رحمهما الله وقال محمد ظهار وفي قوله انت علي حرام كامي صح ما نوى من ظهار لانه شبهها في الحرمة
بالام ولو شبهها بظهر الام كان ظهارا فكذا اذا شبهها بالام واستوفى احتمال الكرامة والبر لتصريحه
بالحرمة كان ظهارا او طلاق لان قوله انت علي حرام من الكنايات وقوله كامي لتأكيد الحرمة وان
لم ينو شيئا فايلاء عند ابي يوسف وابي حنيفة رحمهما الله لان حرمة الايلاء ادنى من حرمة الظهار
الا ترى ان كفارة الايلاء ادنى من كفارة الظهار لان كفارة الايلاء كفارة يمين وظهار
عند محمد ره لان كاف التشبيه يختص بالظهار وفي قوله انتن علي كظهر امي لنسائه يكون مظاهرا منهن
جميعا ويجب لكل واحد منهن كفارة على حدة لان الحرمة تثبت في حق كل واحدة والكفارة لانهاء
الحرمة فتتعدد بتعددها وقال مالك يكفيه كفارة واحدة وهي اي الكفارة تجب كي يستقر بالعود
اي العزم على وطيها فالمراد لقوله تعالى ثم يعودون لما قالوا يعزمون الوطي فان الكفارة تجب
بالظهار وقصد الوطي بعده فان رضي ان يكون محرمة عليه بالظهار ولا يعزم على وطيه لم يجب عليه الكفارة
ولكن يجبر على التكفير دفعا للضرر عنها وهي اي الكفارة عتق رقبة مسلمة او كافرة ذكرا او انثى صغيرا

او ابكم او اصم او اعور او مقطوع احدى يديه او احدى رجليه او مقطوع الاذنين وقال الشافعي لا يجوز
الكفارة وقال زفر لا يجوز مقطوع الاذنين والمراد عند بعض المشايخ وعند البعض لا يجوز وفي رواية
النوادر لا يجوز الاصم لانه فائت جنس منفعة السمع وجه الجواز ان اصل منفعة السمع باق ولهذا يسمع اذا
صاح انسان في اذنه حتى لو كان بحال لا يسمع اصلا لا يجوز لفوات جنس المنفعة وقيل الرواية التي قال
فيها لا يجوز محمولة على الاصم اصلا ولا بد ان يكون معه الخرس فانه لم يسمع الكلام لم يتكلم ولا يجوز عتق الاخرس
لفوات جنس المنفعة الا اذا كانت جنس من اجناس المنفعة فانه ملحق بالعدم من وجه الا ترى انه يجب
فيه من الارش ما يجب في البدن كالاعمى ومقطوع يديه او ابهاماه فان قوة البطش بهما وتفوتهما
تفوت جنس المنفعة او مقطوع يد ورجل من جانب واحد لفوات جنس المنفعة المشي اذ هو عليه
متعذر بخلاف مقطوع احدى اليدين او احدى الرجلين من خلاف لانه لم تفت جنس منفعة المشي
لانه تمكن من المشي بالعصا بل اختلت والمدبر وام الولد لاستحقاقهم حرية فكان الرق فيهما ناقصا
والمكاتب ادى بعض بدله لانه اعتاق ببدل وعن ابي حنيفة رح انه يجزيه لقيام الرق من كل وجه ولهذا
يقبل عقد الكتابة الانفساخ بخلاف التدبير وامومية الولد وان اعتق مكاتبا لم يرد شيئا جاز
خلافا لزفر والشافعي رحمهما الله ولا نصف عبد مشترك ثم باقيه بعد ضمانه اي ان اعتق نصف
عبد مشترك وهو موسر فضمن قيمة باقيه واعتق ما بقي من ظهاره لم يجز عند ابي حنيفة رح لان الاعتاق
يتجزى عنده فلما اعتق نصفه في الابتداء ونصف الرقبة ليس برقبة ويمكن النقصان في النصف

الاخر ٢

٢

الاخر بعذر استدامة الرق منه وبالضمان ملكه ناقصا ومثله يمنع التكفير فكانه اعتق عبدا الا شيئا
وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يجوز لان الاعتاق لا يتجزى عندهما فاذا اعتق نصفه عتق كله فان
المعتق لما كان موسرا ضمن نصيب شريكه وملكه فصار معتقا كل العبد عن الكفارة وان كان المعتق
معسرا لم يجز اتفاقا لان على العبد السعاية في نصيب شريكه فكان اعتاقا بعوض ولا نصف
عبده عن كفارته ثم باقيه بعد وطيها اي وطي امرأة ظاهر منها فانه لا يجوز عند ابي حنيفة رح لان الاعتاق
تجزى عنده وشرطه ان يكون قبل المسيس فاذا اعتق النصف بعد المسيس لم يوجد الاعتاق
المأمور به وهو ان يكون قبل المسيس فلم يجز وعندهما يجوز لان اعتاق البعض اعتاق الكل
فحصل الكل قبل المسيس بالنص فجاز وان عجز عن العتق بان لا يملك بالعتق رقبة صام شهرين
ولاء متتابعين ليس فيهما شهر رمضان ولا الايام الخمسة المنهية اي يوم الفطر ويوم
الاضحى وثلثة بعده وان افطر يوما بعذر بسفر او مرض او بغير عذر استأنف الصوم لفوات
التتابع وكذا استأنف ان وطيها ليلا عمدا ذكره في الكفاية نقلا عن شرح الطحاوي
ان العمد ليس بعذر لان العمد والنسيان في الليل سواء او يوما مطلقا عمدا او نسيانا
وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف ان وطي ليلا او نهارا ناسيا لا يستأنف
لوجود الصوم شهرين متتابعين لانه لا يفسد به الصوم فلا يمنع التتابع والتقديم على التماس
شرط وفيما قلت تقديم البعض وفيما قلنا تاخير الكل بخلاف ما اذا وطي نهارا عمدا فانه يستأنف

الصوم ثانياً لانقطاع التتابع ولهما ان الواجب صوم شهرين متتابعين قبل التماس فالتقدم على
المسيس ان فات يجب ان يراعى كونه خاليا عن المسيس فان سقوط احد الشرطين لا يوجب سقوط الشرط
الآخر وان عجز عن الصوم اطعم ستين مسكينا كلا اى كل واحد قدر الفطرة اى نصف صاع من بر وصاعاً
من تمر او شعير او اعطى قيمته اى قيمة قدره الفطرة وعند الشافعي رح لا يجوز دفع القيمة وان غداهم
وعشاهم على وجه الاباحة لا على وجه التمليك واشبعهم قليلا كان ما اكلوا او كثيرا جاز ولا بد من
الادام فى خبز الشعير ليمكنه الاستيفاء الى الشبع وفى خبز الحنطة لا يشترط الادام وقال الشافعي رح
لا يجوز الا التمليك ولو كان فيمن غداهم وعشاهم صبى فطيم لا يجزيه لانه لا يستوفى كاملا او اعطى
من البر منوان تمرا او شعيرا اى اعطى من كل نصفا وكمل احدهما بالاخر جاز لان المقصود من البر والتمر والشعير
الاطعام فيجوز تكميل احدهما بالاخر لان الجنس من حيث الاطعام متحد اما اذا اختلف الجنس لا يجوز
تكميل احدهما بالاخر حتى اذا اطعم خمسة مساكين فى كفارة اليمين بطريق الاباحة وكسى خمسة مساكين
والكسوة او حنطة من الطعام لم يجزه او اعطى قدر الشهرين من الطعام مسكينا واحدا شهرين جاز
خلافا للشافعي رح وان اعطى فى يوم واحد مسكينا قدر الشهرين لا يجوز الا عن يومه وهذا فى الاداء بالاباحة
عن غير خلاف اما التمليك من مسكين واحد فى يوم واحد بدفعات فقد قيل لا يجوز وذكر فى المحيط
وهو الصحيح وقد قيل يجوز **فصل** فى اللعان هو فى اللغة مصدر لاعن ملاعنة ولعانا
واصل اللعن الطرد وفى الشرع عبارة عما يجرى بين الزوجين من الشهادات الاربع واللعن

الغضب

الغضب فجعل الغضب لعنا وسمى الكل لعانا من قذف بالزنا زوجته العفيفة عن الزنا وعن تهمته
اما اذا لم يكن عفيفة عن الزنا بان زنت وحدت او عن تهمته بان كان معها ولد ولا يكون له اب معروف
فقذفها لا يوجب اللعان لا حاجة الى قوله وحدت وكل واحد من الزوجين صلح شاهدا اى ان كان
حرا مسلما بالغا عاقلا غير محدود فى قذف او نفى نسب ولدها فانه لما نفى صار قاذفا فلعانا فان قيل
لا يلزم من نفى الولد الزنا فانه جاز ان لا يكون الولد منه ولا يكون زانية بان وطئت بشبهة فيكون
الولد من غيره حقيقة والنافى صادق فى نفيه قلنا هذه الشبهة غير معتبرة لان الاصل فى النسب الفراش
الصحيح والفاسد ملحق به بعارض والاصل عدمه فنفيه عن الفراش الصحيح قذف حتى يتبين الملحق به
وطالبت الرجل به اى بموجب القذف لاعن كل واحد من الزوجين فيقول الزوج او لا مرات
اربع اشهد بالله انى صادق فيما رميتها به من الزنا او نفى الولد ويقول فى المرة الخامسة
لعنة الله عليه ان كان كاذبا فيما رميتها به من الزنا ثم تقول اى المرأة اربعا اشهد بالله انه كاذب
فيما رمانى به من الزنا وتقول فى المرة الخامسة غضب الله عليها ان كان صادقا فيما رمانى به
من الزنا والاصل عندنا ان اللعان شهادات مؤكدات بالايمان مقرونة باللعن فى جانبه
والغضب فى جانبها قائم مقام حد القذف للزوج فى زعم المرأة اذ كل واحد من الاستشهار بالله
كاذبا مع اللعن على نفسه سبب الهلاك وكذلك قائم مقام حد الزنا للمرأة فى زعم الرجل لانه يهلك
فى حقها لانها كاذبة فى زعم الرجل فى شهادتها ثم اذا فرغا من اللعان يفرق القاضي بينهما

ولا تقع الفرقة ما لم يفرق القاضي وعند الشافعي رحمه الله تقع الفرقة بنفس لعان الزوج وعند زفر تقع الفرقة
بلعانهما فتبين بعد تفريق القاضي بطلقة وقال ابو يوسف والشافعي رحمهما الله هو تحريم مؤبد وان كان
القذف بنفي الولد نفى القاضي نسب الولد عنه اي عن الزوج وألحقه بامه قيل ثبت نفي الولد ضمنا للقضاء
بالتفريق وعن ابي يوسف ان القاضي يفرق ويقول قد الزمته امه واخرجته من نسب الاب حتى لو لم يقل
ذلك لا ينتفي النسب وهو الصحيح وصورة هذا اللعان ان يأمر القاضي الرجل فيقول اشهد بالله اني صادق
فيما رميتها به من نفي الولد وكذا في جانبها وتقول اشهد بالله انه كاذب فيما رماني به من نفي وان كان القذف
بالزنا ونفي الولد ذكر في اللعان امر الزنا ونفي الولد وان ابى الزوج عن اللعان حبس حتى يلاعن
لان اللعان حق واجب عليه وهو قادر على اتيانه فيحبس حتى يأتي بما يجب عليه او يكذب نفسه ويرتفع سبب اللعان
فيحد حد القذف وان ابت عن اللعان حبست حتى تلاعن لما ذكرنا في اباء الزوج او تصدقه فينتفي
نسب ولدها عنه لكن لا يجب عليها الحد بهذا التصديق وان لم يصلح الزوج شاهدا بان كان
عبدا او كافرا وصورته ان يكون الزوجان كافرين فاسلمت الزوجة فقذفها زوجها قبل ان يعرض عليه
الاسلام او محدودا في قذف حد الزوج حد القذف لانه تعذر اللعان لانه ليس اهل الشهادة
فيصار الى ما يوجبه القذف وهو الحد الثابت بقوله تعالى والذين يرمون المحصنات الآية وان صلح
الزوج شاهدا وهي امة او كافرة او محدودة في قذف او كانت ممن لا يحد قاذفها بان كانت صبية
او مجنونة او زانية فلا حد على الزوج ولا لعان لانها ان اتصفت بالزنا لا يكون عفيفة وان اتصفت

بعده

بعده بغيره مما ذكرناه لا يكون اهلا للشهادة فلا حد على الزوج لعدم احصانها ولا لعان لعدم عفتها واهليتها
للشهادة والمتلاعنان لا يجتمعان ابدا بهذا اللفظ الحديث والمعنى ما داما متلاعنين كما اذا حلف لا يكلم هذا
الكافر ابدا اي ما دام كافرا فاذا اكذب الزوج نفسه بعد اللعان حد حد القذف وحل له نكاحها لانه
لم يبق اللعان بينهما لانه لما اكذب نفسه رجع عن الشهادة وبعد الرجوع لا حكم لها وقال ابو يوسف والشافعي
رحمهما الله لا تحل له نكاحها بعد الاكذاب وكذا احل له نكاحها بعد اللعان ان قذف غيرها فحد لانه لم يبق
اهلا للعان وبقاء اهلية اللعان شرط لبقاء حكمه او زنت فحدت صورته ان تلاعنا بعد التزوج قبل الدخول
ثم زنت بعد اللعان فكان حدها الجلد لا الرجم لانها ليست بمحصنة ولا لعان بقذف الاخرس بالاشارة
لانه تعلق بصريح القذف كحد القذف وكذلك ان كانت هي خرساء حتى شاءت وفيه خلاف الشافعي رحمه الله
ونفي الحمل بان قال ليس حملك مني وان ولدت لاقل من ستة اشهر وهذا عند ابي حنيفة وزفر رحمهما الله لانه
لا يتيقن بقيام الحمل لاحتمال انه انتفاخ وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يجب اللعان بنفي الحمل اذا جاءت
به لاقل من ستة اشهر للتيقن بوجود الحمل عند القذف قلنا اذا لم يكن قذفا في الحال كان قاذفا في الحال
كان قاذفا معلقا بالشرط كانه قال ان كان في بطنك ولد فهو من الزنا ولو قال هكذا لا يكون قذفا اذ القذف
لا يصح تعليقه بالشرط وبزنيت وهذا الحمل منه اي من الزنا تلاعنا لوجود القذف صريحا ولكن لم ينف
نسب الحمل لان تلاعنهما بسبب قوله زنيت لا بنفي الحمل ومن نفي الولد عقيب الولادة او في زمان
قبول التهنية وشراء آلة الولادة صح نفيه وان نفاه بعده لا يصح نفيه وثبت النسب لان سكوته

في هذا الوقت اقرار ظاهر مع ان الولد للفراش وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يصح نفيه في مدة النفاس
ولو كان الزوج غائبا اذا ولدت ولم يعلم بالولادة حتى قدم له النفي عند ابي حنيفة رحمه الله في مقدار ما تقبل
من الاقبال فيه التهنية وقالا في مقدار مدة النفاس بعد القدوم ولاعن فيهما اي في حال صحة نفي الولد
وهي حالة التهنية وشراء آلة الولادة وفي حال عدم الصحة وهي بعدهما وان ولدت ولدين في بطن
واحد ونفى اول توأمين واقر بالآخر حد لانه اكذب نفسه بدعوى الثاني لانهما خلقا من ماء واحد فكانه
قال لامرأته انت زانية ثم قال انت عفيفة وفي عكسه ان اقر بالاول ونفى الثاني لاعن لانه قذف
بنفي الثاني ولم يرجع عنه وثبت نسبهما فيهما اي في الوجهين لانهما توأمان لا ينفصل احدهما عن الآخر في النسب
لانهما خلقا من ماء واحد فلا يجوز ان يثبت نسب بعض الحمل دون البعض كالولد الواحد فالاقرار
باحدهما اقرار بهما

فصل في العنين هو الذي لا يقدر على اتيان النساء من عنّ
اذا حبس في العنة وهي حظيرة الابل او من عنّ اذا اعرض لانه يعن يمينا وشمالا ولا يقصده وقيل
سمي العنين عنينا لان ذكره يسترخي فيعن يمينا وشمالا ولا يقصد للمأتي من المرأة فالعنين
هو الذي لا يصل الى النساء مع قيام آلة او يصل الى الثيب دون الابكار والى بعض النساء دون
البعض وانما يكون ذلك لمرض به او لضعف في خلقته او لكبر سنه او سحر فهو عنين في حق من لا يصل
اليها لفوات المقصود وان اقر الزوج انه لم يطأ زوجته اجله الحاكم سنة قمرية في ظاهر الرواية
وهو الاصح وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة يؤجل سنة شمسية والسنة الشمسية زمان مفارقة الشمس

من نقطة

من نقطة من البروج الاثني عشر الى وصولها الى تلك النقطة مثلا من الاول الحمل الى اول الحمل ومدتها ثلثمائة وخمسة
وستون يوما وربع يوم وجزء من مائة وعشرين جزءا من اليوم والسنة القمرية اثنا عشر شهرا ومدتها ثلثمائة
واربعة وخمسون يوما فالشمسية تزيد على القمرية باحدى عشر يوما وشيء وانما وجب التاجيل لان الحواب
على الزوج الامساك بالمعروف وهو حسن المعاشرة والاتيان مع القدرة وقضاء الشهوة فيؤجل ليعلم
ان المانع من الوطي خلقي فيفسخ النكاح او لمرض فيزول اذ المرض غالبا يكون بسبب الحرارة او البرودة
او الرطوبة او اليبوسة وفصول السنة مشتمل عليها فعسى يوافق فصل منها طبعه فيزول المرض وابتداء الاجل
من وقت الخصومة ويحسب رمضان وايام حيضها منها اي من السنة لا يحسب مدة مرض احدهما
منها فان لم يصل اليها فيها اي في السنة فرق الحاكم بينهما ان طلبت المرأة التفريق هذا اذا كانت
حرة اما اذا كانت امة وطلب التفريق لسيدها عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لابي يوسف رحمه الله وقيل محمد مع ابي يوسف
واذا فرق الحاكم بينهما بطلقة وعن ابي يوسف ومحمد رحمهما الله انها كما اختارت نفسها تقع الفرقة
وعندالشافعي التفريق فسخ النكاح ولها كل المهر ان خلا بها فان خلوة العنين صحيحة وتجب العدة
فان وجوب العدة داير على سلامة الآلة هذا اذا اقر الزوج انه لم يطأها وان اختلفا ابتداء
في الوطي وكانت ثيبا او بكرا فنظرت اليها النساء فقلن ثيب فالقول قوله مع الحلف لانه منكر
استحقاق ما حق الفرقة وكيف يعرف البكر من الثيب قالوا يدفع في فرجها اصغر بيضة من بيض الدجاج
فان دخل بلا عنف فثيب والا فبكر وقيل ان امكنها ان تبول على الجدار فبكر والا فثيب وقيل

ان يكثر الجمع وبصب على فرجها ان دخلت فثيب والا فبكر فان حلف بطل حقها في الفرقة وان نكل
او قلن بكر اجل سنة هذا اذا اختلفا ابتداء قبل التاجيل ولو اجل اولا ثم اختلفا في التفصيل هنا
اى بعد التاجيل كما مر اى اما ان يكون ثيبا او بكرا فنظرت النساء فقلن ثيب فالقول قوله
وحلف وبطل حقها بالحلف حيث بطل ثمه اى كما في الاختلاف قبل التاجيل كما لو اختارته فان المراة
اذا اختارت زوجها بطل حقها في طلب التفريق لانها رضيت ببطلان حقها وخيرت هنا
اى بعد التاجيل حيث اجل ثمه اى ان نكل او اخبرت المراة وان قلن هي بكر خيرت ايضا فالحاصل
ان الاداوة للنساء مرتين مرة قبل الاجل للتاجيل ومرة بعد الاجل للتخيير والخصي هو من كانت
آلته قائمة ونزع خصيتاه وان كانت بحيث تنتشر آلته ويصل الى النساء فلا خيار لها فان كان
لا تنتشر ولا يصل فهو كالعنين فيه اى في التاجيل لان الآلة متى كانت قائمة يرجى منه الوطى
كما يرجى من العنين فيؤجل كما يؤجل العنين وفي المجبوب فرق بينهما حالا لطلبها لانه لا فائدة
في التاجيل لعدم توقع الوطى منه ولا بد من طلبها لان التفريق حقها لفوات منفعة الوطى فيشترط طلبها
كسائر الحقوق ولا يتخير احدهما بعيب الآخر وقال الشافعي رحمه الله يرد الزوجة بالعيوب الخمسة وهي
الجنون والجذام والبرص والقرن في الفرج هو مانع يمنع سلوك الذكر فيه اما غدة غليظة او لحمة
مرتفعة او عظم والرتق بالتحريك مصدر قولك امراة رتقاء لا يستطاع جماعها لارتقاق ذلك
الموضع اذا لم يكن لها خرق الا المبال وقال محمد لها الخيار اذا كان بالزوج جنون او جذام او برص

وان كان بالمراة لا خيار لها للزوج لانه يمكنه دفع الضرر عن نفسه بالطلاق ولكنا نقول بهذه العيوب لا ينسد
عليها باب استيفاء المقصود وانما تقل بهن الرغبة وذلك غير مثبت للخيار فان تمام الرضا لا يشترط في النكاح
الا يرى انه لا يؤثر فيه الهزل ولهذا لو تزوج امراة بشرط انها بكر فوجدها ثيبا جاز النكاح ولا يثبت
له الخيار وان فقد رضاه والله اعلم

فصل

العدة في اللغة مصدر عد يعد وفي الشرع
الزمان الذي يتربص وينتظر فيه المراة عقيب زوال النكاح او شبهه وهي للحرة تحيض بعد الدخول للطلاق
الرجعي والباين او الفسخ والفرقة بغير الطلاق كالفسخ بخيار البلوغ او خيار العتاقة او عدم الكفاءة
او ملك احد الزوجين الآخر او تقبيلها ابن الزوج او ارتداد احدهما او الفسخ والنكاح الفاسد
ثلاث حيض وعند الشافعي ثلاث اطهار وفائدة الخلاف يظهر فيما اذا طلق امراة في طهر لم يجامعها
فيه لا تنقضي العدة ما لم تطهر من الحيضة الثالثة وعنده كما شرعت في الحيضة الثالثة انقضت عدتها
وافاد بقوله كوامل انه اذا طلقها في الحيض لا يحتسب هذا الحيض من العدة كام ولد مات مولاها عنها
او اعتقها فعدتها ايضا ثلاث حيض وقال الشافعي حيضة وموطوءة بشبهة الملك او العقد كما
اذا زفت اليه غير امراته وهو لا يعرفها فوطئها او تزوج منكوحة الغير ولا يعلم بحالها فوطئها او نكاح
فاسد كالنكاح الموقت والنكاح بغير شهود في الموت والفرقة يتعلق بالوطى بالشبهة والنكاح الفاسد
فالعدة فيها ثلاث حيض كوامل سواء مات الزوج او وقع بينهما فرقة والعدة للطلاق والفسخ لمن
اى لحرة لا تحيض لصغر او كبر او بلغت بالسن اى اذا بلغت السن الذي تحيض فيها النساء

وهو خمسة عشر سنة ولم تحض بعد ثلاثة اشهر وعدة الحرة سواء كانت صغيرة او كبيرة كافرة
او مسلمة موطوءة او غير موطوءة للموت اربعة اشهر وعشر لقوله تعالى والذين يتوفون منكم الآية
والعدة للامة او مدبرة او مكاتبة او ام ولده تحيض للطلاق والفسخ حيضتان لقوله صلى الله عليه وسلم
طلاق الامة ثنتان وعدتها حيضتان والعدة لمن اي الامة او مكاتبة او مدبرة او ام ولده لم تحض
للطلاق والفسخ نصف ما للحرة اي شهر ونصف شهر خلافا لمالك او لامة او نظاير بان مات
عنها زوجها نصف ما للحرة وهو شهران وخمسة ايام والعدة للحامل الحرة او الامة فلا فرق
الحامل بين ان يكون حرة او امة وان مات عنها صبي ويعرف قيام الحمل وقت الموت بان تلد
بعد موت لاقل من ستة اشهر وضع حملها وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابي يوسف والشافعي
رحمهما الله ان مات الصغير عن امراته وبها حمل فعدتها اربعة اشهر وعشر لانه حمل منتف من الميت
بيقين فلا تنقضي به العدة ولنا قوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن بلا فصل
بين ان يكون الحمل منه او من غيره سواء كانت حرة او امة او مطلقة او متوفي عنها زوجها صبيا او بالغا
لان وضع الحمل صلح دليلا على براءة الرحم فيتعلق به الانقضاء كحمل نسب الى الميت والعدة لمن
حبلت بعد موت الصبي عدة الموت لانها لما لم يكن حاملا وقت موت الصبي تعين عدة الموت
ولا يتغير بحدوث الحمل ولا يثبت نسب الولد في وجهيه اي فيما اذا كان الولد قائما عند الموت
وفيما اذا احدث بعد الموت لان الصبي لا ماء له ولا يتصور منه العلوق والعدة لامرأة الفار

للباين

للباين او الثلاث ابعد الاجلين اي العدتين من عدة الطلاق وعدة الموت اي اذا انقضت
عدة الطلاق وهي ثلاث حيض ولم ينقض عدة الموت وهي اربعة اشهر وعشر فلا بد ان تربص انقضاء
عدة الموت ولو انقضت عدة الموت ولم ينقض عدة الطلاق تربصن حتى ينقضي عدة الطلاق
وقال ابو يوسف عدتها ثلاث حيض والعدة لامرأة الفار للرجعي ما للموت بالاجماع لبقاء الزوجية
من كل وجه في الطلاق الرجعي والعدة لمن اعتقت في عدة طلاق رجعي كعدة حرة اي ان اعتقت الامة
في عدتها من طلاق رجعي انتقلت عدتها الى عدة الحرائر لان النكاح باق من كل وجه فلما عتقت
كمل ملك النكاح عليها وفيه خلاف مالك رحمه الله والعدة لمن اعتقت في عدة طلاق باين او ثلاث
او موت كامة اي كعدة امة ولم ينتقل عدتها الى الحرائر لزوال النكاح بالبينونة والموت فلا يتكامل
الزايل بالعتق وفيه خلاف الشافعي رحمه الله وان كانت الزوجة آيسة من الحيض اي في سن خمس وخمسين
فصاعدا ثم رأت الدم انتقض ما مضى من عدتها وعليها ان تستانف العدة بالحيض قال في الهداية
معناه اذا رأت على العادة لان عودها يبطل الاياس وهو الصحيح فظهر انه لم يكن خلفا اذ شرط الخلفية
تحقق الاياس وذا بالعجز الدائم وعند البعض انه بعد ما حكم باياسها متى رأت الدم لا يكون حيضا
ولا يبطل الاياس لانه دم في غير اوانه وكان الصدر الشهيد يفتي بانها لو رأت الدم بعد ذلك على اي
صفة رأت يكون حيضا ويفتي ببطلان الاعتداد بالاشهر ان كانت رأت الدم قبل تمام الاعتداد
بالاشهر ولا يفتي ببطلان الاعتداد بالاشهر ان كانت رأت الدم بعد تمام الاعتداد بالاشهر

بعد عدة الاشهر صح

كالمستانف اى كما تعتد غير ممتدة كالمستانف بالحيض بالشهور من حاضت حيضة ثم ايست
اى انقطع دمها وهى فى سن الاياس وتحسب مدة الحيضة والحيضتين من الشهور من حيث انها
وقت وتجب على معتدة وطئت بشبهة وطئها اجنبى او زوجها على زعم ان المطلقة من طلاق باين
حلال قبل النكاح عدة اخرى اى انقضت العدة الاولى ولم تكمل الثانية فعليها اتمام العدة الثانية
وتداخلتا ويكون ما تراه المراة من الحيض محسوبا منهما وقال الشافعى رح ان كان الوطى بالشبهة
من الزوج وهى فى عدته تداخلتا وان كان من اجنبى لا فاذا تمت الاولى انقضى بعض العدة الثانية

عدة

وتجب اتمامها صورته ذلك طلقها الزوج باينا او ثلاثا فحاضت حيضة فوطئها غير الزوج بشبهة
فعليها عدتان فالحيضة الاولى من العدة الاولى وحيضتان بعدها تكون من العدتين فتمت العدة
الاولى فتجب حيضة رابعة لتتم عدة الثانية ومبداء عدة النكاح الفاسد عقيب تفريقه او عزم
على ترك الوطى بان اخبر الى ترك وطئها او عزمت على ترك وطئها او خليت سبيلها ولا يكون بعدم
مجئ احدهما صاحبه وقال زفر رح ابتداء العدة من اخر الوطئات حتى اذا حاضت بعد الوطى قبل
التفريق او العزم ثلاث حيض فقد انقضت العدة وتنقضى العدة من الطلاق وغيره وان جهلت
بها اى بطلاق الزوج وموته فابتداء العدة فى الطلاق عقيب الطلاق وفى الوفات عقيب الوفات
ومشايخنا يفتون فى الطلاق ان ابتداءها من وقت الاقرار نفيا لتهمة المواضعة بان تواضعا
على الطلاق وانقضاء العدة ليصح اقرار المريض لها بالدين ووصيته لها بشئ وتواضعا على انقضاء

العدة

العدة بان تزوج باختها او اربعا سواها او ربما يكون المراة محرمة حرمة غليظة فتواضعان على انه اقر
حتى يمكن من التحليل فى الحال ولا يجب عليها العدة وحكى عن بعض المشايخ انه يقول ما ذكر محمد فى الاصل ان العدة
من وقت الطلاق محمول على ما اذا كان متفرقين من الوقت الذى اسند الطلاق اليه اما اذا كان
مجتمعين فالكذب فى كلامهما ظاهر فلا يصدقان فى الاسناد واختار مشايخ بلخ انه تجب العدة من وقت
الاقرار عقوبة عليه حيث زجرا على كتمانه الطلاق ولكن لا تجب نفقة العدة ومؤنة السكنى لان ذلك حقها وقد اقرت
بسقوط حقها ومبنى على قول هؤلاء ان لا يحل التزوج بالاخت واربع سواها ما لم تنقض العدة
من وقت الاقرار وان نكح معتدته من طلاق باين وطلق قبل الوطى تجب عليه مهر تام وعليها
عدة مستقلة اى مستانفة واحدة عند ابى حنيفة وابى يوسف رحمهما الله لانها مقبوضة فى يده حقيقة
بالوطء الاول وبقى اثره وهو العدة فاذا جدد النكاح وهى مقبوضة صار كانه وطئها فى هذا العقد
وعند محمد لا تجب اتمام العدة اصلا لان العدة الاولى سقطت بالنكاح والثانية لم تجب لانه طلاق
قبل الدخول ولا عدة على ذمية طلقها ذمى هذا عند ابى حنيفة رح فيما اذا كان معتقدهم ان لا عدة عليها لانها
اما ان تجب حقها او حق الله او للزوج لا يجوز الاول لقصور الخطاب ولا الثانى لعدم الاعتقاد وان
كان معتقدهم ذلك تجب عنده وعندهما تجب مطلقا وكذا لا عدة على حربية خرجت الينا مسلمة
وضع المسئلة فى المهاجرة حرة المسلمة والحكم فى الذمية كذلك ذكر الامام التمرتاشى خرج احد الزوجين
الينا مسلما او ذميا او مستامنا ثم اسلم والاخر على حربيته فقد زالت الزوجية ثم ان كانت

المرأة هي الخارجة فلا عدة عليها وقال ابو يوسف ومحمد عليها العدة ولا نفقة لها وان كان الخارج هو الرجل
فله ان يتزوج اربعا سواها وفيهن اختها الا الحربية الحامل لان في بطنها ولدا ثابت النسب فلا يصح
نكاحها قبل العدة وروى الحسن عن ابي حنيفة رح انها تنكح لكن لا يقربها زوجها كالحبلى من الزنا
والصحيح هو الاول وتحد حداد المرأة بترك زينتها وخضابها بعد وفاة زوجها مثلا معتدة البائن
ولا احداد على معتدة الرجعي وقال الشافعي رح لا احداد على البينونة والموت كبيرة مسلمة حرة كانت
او امة فلا يجب على الكافرة وان ابانها مسلم او مات عنها ولا على الصبية وعند الشافعي عليهما الحداد
في الموت بترك الزينة ولبس الثوب المزعفر والمعصفر ولا تلبس القصب ولا الحرير والحلي
ولا تمتشط فان صاحب مشط من جانب التسح اسنانه والدهن هو المطيب وغير المطيب
وترك الحناء واستعمال الطيب لان هذه الاشياء دواعي الرغبة فيها وهي ممنوعة عن النكاح
فتجتنبها كيلا يصير ذريعة الى الوقوع في المحرم والكحل الا بعذر بان اشتكت رأسها او عينها
فتصب عليه الدهن او تكتحل للمعالجة لكن ولا تقصد بها الزينة وكذا لو عادت الدهن فخافت
وجعا تحل بها لو لم تفعل وكذا اذا احتاج الى لبس الحرير لحكة قال شمس الائمة الحلواني المراد بالثياب
المذكورة الجديدة منها اما لو كانت الثوب خلقا لا تقع به الزينة فلا باس به ولا تحد معتدة عتق
كما اذا اعتق المولى ام ولده ولا معتدة نكاح فاسد لانه وجب الرفع فلا تاسف على فوته
والحداد انما يجب اظهارا للتاسف على فوت نعمة النكاح ولا تخطب معتدة الا تعريضا لا تصريحا

بان قال لها اريد ان انكحك والتعريض هو ان تذكر شيئا يدل به على شيء لم يذكره مثل ان يقول انك جميلة
وصالحة ومن غرضي ان اتزوج ونحو ذلك من الكلام الموهم وانما يجوز التعريض في العدة للمتوفى عنها
زوجها واما المطلقة فلا يجوز لها التعريض لانه ليس لها الخروج من منزلها اصلا فلا يمكن من التعريض
على وجه يخفى على الناس والمتوفى عنها زوجها يباح لها الخروج نهارا فيجوز التعريض على وجه لا تقف
عليه سواه ولا تخرج معتدة الطلاق الرجعي والبائن من بيتها اصلا ليلا ونهارا فانها لا تحتاج
الى الخروج لان النفقة دارة عليها حتى لو اختلعت على نفقة عدتها قيل تخرج نهارا وقيل لا تخرج لانها
اسقطت حقها فلا يبطل به حق عليها وتخرج معتدة الموت في الملوين اذ لا نفقة لها فتحتاج
الخروج ولكن تبيت في منزلها ويجب على المعتدة ان تعتد في منزلها الذي كانت فيه وقت
الفرقة والموت الا ان تخرج بان لا يكفيها نصيبها من ذلك البيت واخرجها الورثة من نصيبهم
او خافت تلف مالها بالسرقة ونحوها او خافت الانهدام فيجوز لها الانتقال الى منزل
اخر او لم تجد كراء البيت فكانت ساكنة باخر واذا وقعت الفرقة ولا بد من سترة
بينهما في الطلاق البائن ثم لا باس بالمساكنة بعد اتخاذ السترة وان ضاق المنزل عليهما
فالاولى خروجه وتركه في المنزل لان مكثها في المنزل الزوج واجب ومكثه ليس بواجب فكان
خروجه اولى واذا خرجت كان تعيين الموضع الذي خرجت اليه الى الزوج وفي الوفات تعيينه
اليها وكذا الاولى خروجه مع فسقه لانه يخاف عليها منه الوطي وحسن ان يجعل بينهما

زوجها

امرأة ثقة قادرة على الحيلولة بينهما حتى تمنع الزوج من وطيها ولو ابانها او مات عنها في سفر فكانت
في غير موضع الاقامة كالمفازة فان كان بعدها عن مصرها او مقصدها مسيرة سفر وعن الاخر
اي المصر او المقصد اقل من مسيرة سفر توجه اليه اي الى الاخر الاقل اما اذا كان بينها وبين مصرها
اقل توجه اليه ويرجع لان الرجوع ليس بسفر والمضي سفر واما اذا كان بينها وبين مقصدها اقل
توجه الى المقصد ولم ترجع لانها ان رجعت كانت منشئة لسفر وان مضت لا والا اي وان
لم يكن بعدها عن مصرها او مقصدها مسيرة سفر وعن الاخر اقل وذلك اما ان يكون بعدها
عن كل من مصرها ومقصدها مسيرة سفر وان يكون بعدها عن كل منهما اقل من مسيرة سفر
خيرت بين الرجوع والتوجه الى المقصد سواء كان معها ولي او لا اما اذا كان الى كل واحد من
الجانبين مسيرة سفر فلانها في موضع لا يمكن الاقامة فيه فيجب عليها ان تعود او تمضي سواء
كان معها محرم او لا لان المكث في ذلك المكان اخوف عليها من الخروج وكذا اذا لم يكن الى
واحد من الجانبين مسيرة سفر وذلك ظاهر وعن الامام السرخسي تختار والرجوع الاقرب
ولكن العود الى مصر المتزوج ابن احمد واولى ليكون الاعتداد في منزل الزوج وان كانت في موضع
اقامة مثل مصر او قرية حين ابانها او مات عنها فان لم يكن معها ولي تعتد ثمة ولا تخرج منه بدون
الولي وان كان معها ولي فكذا لم تخرج ايضا عند ابي حنيفة ره حتى تعتد وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله
لا بأس ان تخرج بولي قبل ان تعتد ثم تخرج ان شاءت بمحرم اي محرم فصل

الحضانة

الحضانة مصدر حضنت المرأة ولدها والحاضنة المرأة توكل بالصبي فترفعه وتربيه وتقال الطاير بيضه
حضنا هي احق للام الا ان تكون مرتدة او فاجرة غير مامونة بلا جبرها ان ابت اذ لم تطلب ان
تمسك الصغير الا ان لا يكون للولد ذو رحم محرم سوى الام فح تجبر الام على حضانته كيلا يفوت
حق الولد لانه لا شفقة للاجنبية وان امتنع الاب عن اخذ الولد بعد استغنائه عن الام يجبر لان نفقته
وصيانته عليه طلقت او لا اي حال قيام النكاح او بعد الفرقة ثم امها فام الام اولى من ام الاب
وان علت لان قرابة الام في الحضانة مقدمة على قرابة الاب لان الحضانة بسبب الامومة
ثم ان لم يكن ام الام والحضانة احق امه اي ام ابيه وقال زفر ره الاخت لاب وام او الخالة
احق من ام الاب ثم اخته لاب وام لانها اشفق ثم لام ثم لاب ثم خالته كذلك اي لاب
وام ثم لام ثم لاب فاصل في هذه الباب الام فالقرابة من جهتها مقدمة على القرابة من جهة الاب
وفي رواية الخالات اولى من الاخوات لاب ففي رواية اعتبر قرب القرابة والاخت لاب اقرب
لانها ولد الاب والخالة ولد الجد وفي رواية اعتبر الادلاء الى الام والخالة يدلي الى الام والاخت
لاب يدلي الى الاب والام في الحضانة مقدم على الاب فكذا من يدلي اليها على من يدلي اليه ثم
بعد الاب لاب الحضانة لبنت الاخت وبنات الاب اولى من بنات الاخ واما بنات
الاعمام والاخوال والخالات فيعزل من حق الحضانة لان قرابتهم لم تتأكد بالمحرمية
ثم عمته كذلك اي لاب وام ثم لام ثم لاب بشرط حرتهن فلا حق لامة وام ولد ومدبرة

لعجزهن عن الحضانة بالاشتغال بخدمة المولى فالامة اذا فارقها زوجها فالولد لمولى الامة وهو اولى به من الاب
وكذا اذا كان الزوج حرا لم تفارق الامة فالمولى احق بالولد لكونه مملوكا له ولا تفرق بين الولد وامه للنهي والذمية
في حق الحضانة كالمسلمة لانها تبنى على الشفقة وهما فيها سواء حتى يعقل الولد المسلم دينا او تخف ان يالف
الكفر فح تنزع منها الولد لئلا تتخلق باخلاق الكفار وبنكاح غير محرم من الولد يسقط حقها لان الزوج اذا
كان اجنبيا لا نظر له في نفع الصبي ايهما وبمحرم لا يسقط كام نكحت عمه اي عم الولد وجدة نكحت جده
لانتفاء الضرر لقيام القرابة ومن سقط حقها بالنكاح يعود الحق بزوال نكاح سقط الحق به لان المانع
قد زال ثم اذا لم يكن للصبي امراة من اهله او وجب الانتزاع من النساء فالحضانة حق العصبات على ترتيبهم
فيقدم الاب ثم اب الاب وان علا ثم الاخ لاب وام ثم لاب ثم ابن الاخ لاب وام ثم لاب وكذا
من سفل منهم ثم العم لاب وام ثم لاب فاما اولاد العم يدفع اليهم الغلام وكذا لا يدفع الغلام الى مولى العتاقة ولكن
لا تدفع صبية الى عصبة غير محرم كمولى العتاقة وابن العم واذا لم يكن للصغير عصبة يدفع الى الاخ لام ثم الى ولده
ثم الى العم لام ثم الى الخال لاب وام ثم لاب ثم لام ولا الى فاسق ماجن ولو كان للصغير اخوة او اعمام فاصلحهم
اولى فان تساووا فاسنهم ولا يخير طفل بين الابوين وقال الشافعي رح يخير فيكون عند من يختار منهما ويستوي
في هذا الغلام والجارية والام والجدة احق به اي بالغلام حتى يستغني وياكل وحده ويشرب ويلبس ويستنجي
وحده وقدر الخصاف الاستغناء بسبع سنين وعليه الفتوى وح الاب احق به لانه اذا استغنى يحتاج الى
التادب والتخلق باداب الرجال والاب اقدر على التاديب الا ترى انه عليه الصلوة والسلام امر

بالاباء

بالاباء وقال مروا صبيانكم بالصلوة اذا بلغوا سبعا والام والجدة احق بالبنت حتى تحيض فانها بعد
الاستغناء تحتاج الى تعلم اداب النساء كالغزل والطبخ والمراة اقدر على ذلك وبعد البلوغ تحتاج الى التحصين
والحفظ والاب فيه اقوى واهدى وروي عن محمد رح ان الام او الجدة احق بالبنت حتى تشتهي فاذا بلغت
حد الشهوة فالاب احق بها وهو المعتبر والاعتماد على هذه الرواية لفساد الزمان واذا بلغت احدى عشر سنة
فقد بلغت حد الشهوة في قولهم جميعا وغيرهما اي غير الام والجدة فمن له حق الحضانة احق بالبنت حتى تشتهي
لان من سوى الام والجدة من الاقرباء مثل الاخوات لا يقدر على استخدام الصغيرة شرعا وتعلم الاداب
انما يحصل باستخدام الصغير والاستخدام لا يحل لغير الام والجدة ثم الغلام اذا بلغ رشيدا فله ان ينفرد
بالسكنى وليس للاب ان يضمه الى نفسه الا ان يكون مخوفا عليه مفسدا واما الجارية اذا كانت بكرا فللاب
ان يضمها الى نفسه وكذا للاخ والعم الا ان يكونا مفسدين فتوضع عند امراة ثقة وان كانت ثيبا لها
ان تنفرد بالسكنى وتنزل حيث شاءت الا ان يكون مخوفا على نفسها فيضمها الاب اليه ولا تسافر
امراة مطلقة بولدها وليس لها ان تخرج بولدها من مصر الى اخر لما فيه من الاضرار بالزوج بقطع ولده عنه
الا اذا ارادت السفر الى وطنها الذي نكحها فيه فلها ان تخرج بولدها اليه لانه استحقت الاقامة في ذلك
الوطن مع اولادها شرعا قال عليه الصلوة والسلام من تاهل ببلدة فهو منهم فلا بد من النقل من امرين
الوطن ووجود النكاح ولو ارادت الخروج الى مصر لم يكن ثم اصل العقد ولا هو مصرها منعت من نقل
الولد وهذا اوضح ولو كان المصر الذي هو مقصدها مصرها الا انه لم تقع النكاح فيه فليس لها ان تنقل

الولد وان ارادت النقل الى مصر فيه وقع النكاح وليس بمصرها ذلك في رواية الجامع الصغير وليس لها
ذلك في رواية الاصل وهذا اصح ولو كان بين المصرين قرب بحيث لو خرج الخروج بمطالعة الولد امكنه
ان يبيت في اهله فلها ان تخرج بولدها وكذا القريتان ان كانتا متقاربتين وان انتقلت من قرية الى
مصر ان كان المصر قريبا فلها ذلك لان فيه مصلحة للصغار لتأدبهم بآداب اهل المصر وان انتقلت من
المصر الى القرية ليس لها ذلك الا ان يكون النكاح ثمة وهذا اى السفر المذكور للام فقط دون غيرها

فصل اقل مدة الحمل ستة اشهر لقوله تعالى وحمله وفصاله ثلاثون شهرا ثم قال وفصاله في عامين
فبقي للحمل ستة اشهر واكثرها سنتان وعند الشافعي رحمه الله تقدر الاكثر باربع سنين فيثبت نسب ولد
معتدة الطلاق الرجعي من الزوج وان جاءت به لاكثر من سنتين من وقت الفرقة لاحتمال العلوق
في حال العدة لجواز انها يكون ممتدة الطهر ما لم تقر المرأة بانقضاء العدة اما لو اقرت بانقضاء العدة
ثم جاءت بولد لستة اشهر ثبت النسب وان جاءت لاكثر من سنتين لم يثبت النسب فثبتت
الرجعة اى يظهر لو جاءت به لاكثر من سنتين لانه يحمل على ان الوطي والعلوق في العدة فيثبت الرجعة
وان جاءت به لاقل منهما اى من السنتين لا تثبت الرجعة لانه يحمل على ان الوطي والعلوق في النكاح
وان كان يحتمل ان يكون العلوق بعد النكاح فلم يكن فيه شك فلا تثبت الرجعة بالشك ويثبت
نسب ولد بالشك مطلقة مبتوتة جاءت به وولدته لاقل منهما اى السنتين من وقت الفرقة لانه
يحتمل ان يكون الولد قائما وقت الطلاق فلا يتيقن بزوال النكاح قبل العلوق فيثبت النسب

لانه

لانه مما يحتاط في اثباته لا يثبت نسب ولد المبتوتة ان ولدته لتمامهما اى السنتين من وقت الفرقة لانا
تيقنا بالعلوق بعد الطلاق والوطي في العدة حرام في الطلاق البائن ولا يجوز ان يضاف الوطي الحرام
الى المسلم اذ الظاهر خلافه فلا يثبت النسب الا بدعوة الزوج لانه التزم والزوجة بان يحمل على وطيها بشبهة
في العدة مثل ان ظن انها امرأته الاخرى مثلا فوطيها وان جحد الزوج ولادة زوجته تثبت ولادتها
بشهادة امرأة واحدة حتى لو نفى الزوج الولد يلاعن **فصل** في النفقة هي مشتقة من النفوق الهلاك
او النفاق الرواج لان بها باهلاك المال ولانها تروج في مصالح الحال ونفقة الغير على الغير تجب باسباب
بالزوجية والقرابة والملك فبدأ بنفقة الزوجات لانها يناسب ما تقدم وغيرها وقع استطرادا تجب النفقة
والكسوة والسكنى على الزوج ولو كان صغيرا لا يقدر على الوطي للعرس غنية او فقيرة موطوءة او غير
موطوءة مسلمة او كافرة صغيرة او كبيرة يمكن ان توطأ حتى لو لم يمكن ان توطأ كان المانع من جهتها
فلم يوجد تسليم البضع فلا يجب النفقة قال الشافعي رحمه الله لها النفقة بخلاف ما اذا كان الزوج صغيرا لا يقدر
على الوطي فان المانع من جهته بقدر حالهما اى حال الزوجين في اليسار والعسار وعليه الفتوى فيجب
في الموسرين نفقة اليسار ويجب في المعسرين نفقة العسار ويجب في الموسر والمعسرة
وعكسه اى المعسر والموسرة بين الحالين اى بين حال اليسار والعسار فيجب نفقتها دون
نفقة الموسرات وفوق نفقة المعسرات فاذا كان الزوج موسرا مفرط اليسار يأكل الحلواء
والحمل المشوي والباجات والمرأة فقيرة بان كانت تأكل في بيتها خبز الشعير لا يجب عليه ان يطعمها

الباج ضرب اى نوع من الطعام

ما يأكل بنفسه ولا كانت تأكل في بيتها ولكن يطعمها خبز البر وباجة وباجتين وفي ظاهر الرواية وهو قول
ان فعي ره يعتبر حال الزوج في اليسار والاعتبار ولو كانت هي في بيت ابيها ولم تنتقل الى بيت
الزوج وقال بعض المتأخرين اذا لم تزف الى بيت زوجها لا تستحق النفقة وهو رواية عن ابي يوسف ره
وفي ظاهر الرواية بعد صحة العقد تجب لها النفقة وان لم تنتقل الى بيت زوجها والفتوى على ظاهر الرواية
واذا طالبها الزوج بالنقلة وامتنعت عن الانتقال ان كان الامتناع بحق بان امتنعت ليستوفي
مهرها فلها النفقة واما اذا كان الامتناع بغير حق بان كان اوفاها المهر او كان المهر مؤجلا او وهبته منه
فلا نفقة لها او مرضت في بيت الزوج اي اذا حولت الى بيته صحيحة ثم مرضت وعن ابي يوسف ره
انه لا نفقة لها وان كان مريضا لا يطيق الجماع وعنه اذا حولت الى بيته مريضة فله ان يردها ولا نفقة
عليه وان مرضت في بيته بعد ما حولت اليه صحيحة ينفق عليها ولا يردها الا ان يتطاول لا تجب النفقة
والكسوة لناشزة وهي التي خرجت من بيته بغير حق وتمنع نفسها منه واما اذا خرجت بحق
كما لو لم يعطها المهر المعجل فخرجت فلها النفقة وان كان المنزل ملكها فمنعت من الدخول عليها لا نفقة
لانها ناشزة الا ان يكون سالته ان يحولها الى منزله او يكتري لها منزلا ولو كان الزوج يسكن ارض
الغصب فامتنعت منه لها النفقة لانها ليست بناشزة وكذا اذا امتنعت من التمكين في منزل
الزوج لان الاحتباس قائم ومحبوسة بدين سواء كانت قادرة على اداء الدين او عاجزة عنه
ومريضة لم تزف الى بيت الزوج وفي الذخيرة لو مرضت في منزلها الا انها غير مانعة نفسها عن

الزوج بغير حق تستحق النفقة ومغصوبة كرها اي اذا غصبها رجل كرها فذهب بها لا نفقة لها وعن
ابي يوسف ره ان لها النفقة والفتوى على الاول وحاجة مع محرم لا معه اي مع الزوج وعند ابي يوسف ره
ان حجت مع محرم فلها النفقة ولو كانت حاجة معه فلها النفقة بالاتفاق ولكن نفقة الحضر لا السفر
اي يعتبر ما كان قيمة الطعام في الحضر لا ما كان قيمة له في السفر ولا تجب الكراء على الزوج وتجب عليه
اذا كان موسرا نفقة خادم واحد لها تقوم بخدمتها وتهيئ امر بيتها فان قال لامرأته لا انفق
على واحد من خدمك ولكن اعطي خادما من خدمي ليخدمك فانه يجبر على نفقة خادم من خدمها فربما لا تتهيأ
استخدام خدمه وفي الذخيرة اذا لم يكن للمرأة خادم لا تفرض نفقة الخادم وفي ظاهر الرواية عن اصحابنا
الثلاثة وعن زفر ره تفرض لخادم واحد فقط وقال ابو يوسف ره تفرض نفقة الخادمين لها وفي فتاوى
سمرقندي ان المرأة اذا كانت من بنات الاشراف ولها خدم يجبر الزوج على نفقة خادمين وعن
ابي يوسف ره انها ان كانت فائقة بيت فائق زوفت الى زوجها مع خدم كثيرة استحقت نفقة
الخدم كلها لا تجب نفقة خادم اذا كان الزوج معسرا في رواية الحسن عن ابي حنيفة وهو الاصح
وعن محمد ره تجب على المعسر نفقة الخادم ولا تفرق بينهما لعجزه عنها اي عن النفقة وقال الشافعي
ره تفرق بينهما وتؤمر الزوجة بالاستدانة عليه ذكر الخصاف ان يعتبر الاستدانة على الزوج هو الشراء
بالنسيئة ليقضي من مال الزوج وفائدة الزوجة الامر بالاستدانة ليس مع فرض القاضي انها اذا استدانت
على الزوج بامر القاضي فلرب الدين ان يرجع بذلك على الزوج وبدون الامر بالاستدانة

ليس لرب الدين ان يرجع بذلك على الزوج ولكن يرجع رب الدين على المرأة ويرجع بما فرض لها القاضي
على الزوج ومن فرضت لنفقتها لعسارة فايسر تمم نفقة يساره ان خاصمه وطلبت نفقة يساره
لان القضاء بنفقة الاعسار لعذر الاعسار فاذا زال العذر يبطل ذلك ويسقط النفقة في مدة
مضت ولم ينفق الزوج بان كان غايبًا عنها او كان حاضرًا وامتنع من الانفاق في تلك المدة الا
اذا سبق على تلك المدة فرض قاض للنفقة او رضيا بشيء فيجب ح لما مضى والحاصل ان نفقة
الزوجة لا تصير دينا الا بقضاء القاضي او بالتراضي فان لم يوجد واحد منهما سقطت بمضي الزمان
وقال الشافعي تصير دينا قضاءً ورضاءً ما داما حيين فاذا مات احدهما بعد ما قضي عليه بالنفقة او تراضيا
على النفقة او طلقها قبل قبض ومضت شهور سقط المفروض اي النفقة التي قضى القاضي بها او تراضيا
وعند الشافعي رح لا تسقط بل تصير دينا الا اذا استدانت بامر القاضي فانه اذا امرها بالاستدانة
على الزوج فاستدانت ثم مات احدهما لا يبطل ذلك وذكر الخصاف انه يبطل ايضًا والصحيح الاول
ولا تسترد معجلة مدة مات احدهما قبلها اي اذا عجلت نفقة مدة كسنة مثلا مات احدهما قبل
مضي السنة لم تسترجع بشيء عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد والشافعي يرفع عنها حصة
المدة الماضية قبل الموت وتسترد ما وراء ذلك ان كان قايما وان كان مستهلكا يجب قيمة
الباقي وعلى هذا الخلاف تعجيل الكسوة وعن محمد انها اذا قبضت نفقة شهر فما دونه او نفقة اشهر ثم مات
احدهما قبل مضي المدة والباقي من المدة شهر او دونه لا يرجع بشيء لان الشهر وما دونه يسير فصار

كنفقة

كنفقة الحال وان كان اكثر من الشهر فعلى ما بينا من الخلاف ونفقة عرس القن عليه اي اذا تزوج العبد
امرأة باذن المولى فنفقتها دين عليه ويباع القن فيها اي في النفقة مرة بعد اخرى اذا فرض القاضي
عليه فاجتمع عليه الف درهم وقيمته خمسمائة فبيع بقيمته ويعلم المشتري ان عليه دين النفقة يباع مرة اخرى
وهكذا يباع ثانيًا وثالثًا ورابعًا وفي دين وجب على العبد بسبب آخر غيرها اي غير النفقة يباع مرة واحدة
ويجب على الزوج سكناها في بيت مفرد ليس فيه احد من اهله لان كفايتها تجب عليه والسكنى من كفايتها
واذا وجدت حقا لها ان لا تشرك غيرها فيه لان السكنى مع الغير ضرر ولو كان الغير ولده من غيرها
فليس له ان يسكنه معها الا برضاها لانها رضيت بانتقاص حقها فان اسكنها في منزل ليس فيه
فشكت الى القاضي ان الزوج يضربها ويؤذيها وسالت من القاضي ان يسكنها بين قوم صالحين
فان علم القاضي ان الامر كما قالت المرأة زجره ومنعه عن التعدي عليها وان ذكروا انه لا يؤذيها تركها
وان لم يكن في جواره من يوثق به او كانوا يميلون اليه امره ان يسكنها بين قوم صالحين ويسأل
عنهم وبنى الامر على خبرهم وبيت مفرد من دار له غلق كفاها لان المقصود قد حصل وله منع والديها
وولدها من غيره واهلها من الدخول عليها لان المنزل ملكه فله حق المنع من دخول ملكه لا منعهم من
النظر اليها وكلامها متى شاء لما فيه من قطيعة الرحم وليس له فيه ضرر وقيل لا يمنعهم من الدخول والكلام
وانما منعهم من القرار لان الفتنة في اللباث وتطويل الكلام وقيل لا يمنع لها من الخروج الى الوالدين
ولا يمنع من دخولهما عليها كل جمعة ولا يمنع في محرم غيرهما اي غير الوالدين كل سنة وهو الصحيح

وعليه الفتوى احترازا عن قول محمد بن مقاتل الرازي فانه يقول لا منع لظلم المحرم من الزيارة في كل شهر ويفرض
القاضي نفقة عرس الغايب وطفله وابويه في مال له اى للغايب من جنس حقهم كالدراهم والدنانير
او الطعام او الكسوة التي يلبسها فقط بخلاف ما اذا لم يكن من جنس حقهم كالعروض التي
يحتاج الى بيعها للصرف الى نفقتها فانه لا يباع مال الغايب بالاتفاق عند مودع او مضارب
او مديون ان اقر المودع او المضارب او المديون به اى بالمال وبالنكاح لان لها ان تاخذ
من مال الزوج حقها من غير رضاه فكان قضاء القاضي فتوى منه واعانة على احد الحق لا قضاء اداء
القضاء الزام ام لم يكن لان ما قبل القضاء ونفقة هولاء واجبة قبل القضاء الغاء لما وجب
لخار وقال زفر رح لا يعطيها من الوديعة ويامر بالاستدانة عليه او علم القاضي ذلك اى النكاح
والمال ويحلفها اى يحلف القاضي الزوجة انه لم يعطها النفقة نظرا للغايب لجواز ان يكون
اعطاها النفقة قبل ان يغيب وهى يلبس على القاضي لتاخذ ثانيا واذا حلفت اعطاها النفقة
ويكفلها اى ياخذ منها كفيلا نظرا للغايب ايضا حتى اذا حضر الزوج واقام بينة على انه اوفاها
النفقة بامر القاضي يرد ما اخذت او يضمن الكفيل لا لفرض النفقة على الغايب باقامة الزوجة
بينة على النكاح لو انكر المودع او المضارب او المديون النكاح ولا تقبل بينة المراة لان هولاء
ليسوا خصما في اثبات الزوجية عليهم ولا لفرض ايضا ان لم يخلف الغايب مالا فاقامت بينة
على النكاح ليفرض القاضي عليه اى الغايب النفقة ويامرها بالاستدانة على الزوج ولا يقضي به

اى بالنكاح

اى بالنكاح اى اذا لم يكن للزوج الغايب مال حاضر فطلبت المراة من القاضي ان يسمع بينتها على النكاح
ليفرض النفقة على الغايب ويامرها بالاستدانة لم يجبها الى شيء من ذلك لان في ذلك قضاء على
الغايب وقال زفر رح يقضي بالنفقة على الغايب لا بالنكاح لان فيه نظرا لها ولا ضرر على الغايب
فانه لو حضر وصدقها فقد اخذت حقها وان جحد يحلف ان لم يكن للمراة بينة فان نكل فقد صدقها وان
اقامت بينة فقد ثبت حقها وان عجزت المراة عن اقامة البينة وحلف الزوج وقد انفق القاضي عليها
من مال الزوج يضمن الكفيل او المراة وعمل القضاة اليوم على هذا اى على قول زفر يقبلوا البينة من المراة ويفرضون
النفقة على الغايب للحاجة اى لحاجة الناس وتجب لمطلقة الرجعي والباين والمفرقة بلا معصية
كخيار العتق وخيار البلوغ والتفريق لعدم الكفاءة النفقة والسكنى ما دامت في العدة دون الكسوة
ان لم تجتمع في المدة اليها وقال الشافعي رح لا نفقة للمبتوتة ولها السكنى الا اذا كانت حاملا لا تجب
لمعتدة الموت الا اذا كانت حاملا والمعتدة المفرقة بمعصية اى التي جاءت الفرقة من قبلها بمعصيتها
كالردة وتقبيل الزوجة ابن الزوج لانها صارت حابسة نفسها بغير حق فصارت كما اذا كانت
ناشزة بخلاف ما اذا جاءت الفرقة من قبلها بغير معصية لانها حبست نفسها بحق وذلك لا يسقط
النفقة كما حبست نفسها لاستيفاء المهر وان جامع بها ابن الزوج بكره تقع الفرقة ولا يسقط النفقة
وردة معتدة الثلاث تسقط النفقة لا لعين الردة ولكن لانها تحبس فلا تكون في بيت زوجها
والمحبوسة بحق عليها لا تستوجب النفقة حال قيام النكاح كالمحبوسة بالدين فكذا لا تستوجب

نفقة في العدة حتى اذا ارتدت ولم تحبس بعد بل هي في بيت زوجها فلها النفقة لا تسقط النفقة بتمكينها
ابنه اي ابن الزوج لانه لا اثر للتمكين في الفرقة لانها قد تثبت قبلها فلا تسقط النفقة هذا اذا كان
الطلاق ثلاثا او بائنا واما المعتدة عن طلاق رجعي اذا مكنت ابنه او ارتدت فحبست اولا فلا نفقة
لها لان النكاح باق فكانت الفرقة حاصلة بمعصية فيسقط النفقة ونفقة الطفل الحر فقيرا على ابيه الحر
لانه ينسب اليه ولو كان للطفل مال فنفقته في ماله ولو كان الطفل عبدا فنفقته على مولاه لا يشاركه فيها
احد من امه وغيرها كنفقة ابويه وعرسه اي كما ان نفقة ابويه وعرسه عليه لا يشاركه فيها احد وليس
يجب على امه ارضاعه اي الطفل وعند مالك يجب عليها وتجبر ان لم تكن شريفة الا اذا تعينت
وذلك بان لا يوجد من ترضعه او لا تشرب لبن غيرها وح تجبر على الارضاع صيانة للطفل عن الضياع
وهو الاصح وعليه الفتوى وقيل لا تجبر الام في ظاهر الرواية لان الطفل يتغذى بالدهن وغيره من المائعات
فلا يؤدي الى الضياع والمستحق على المرأة بالنكاح هو تسليم النفس للاستمتاع وما سوى ذلك من الاعمال
تؤمر به ديانة ولا تجبر عليه في الحكم ككنس البيت وغسل الثياب والطبخ والخبز وكذا ارضاع الولد واذا
لم تتعين الام يستاجر الاب من ترضعه عندها اذا ارادت ذلك لان الحضانة حقها فلا يملك
الاب ابطالها ولو استاجرها الاب حال كونها منكوحة او معتدة من طلاق رجعي لترضعه لم تجز
لان الارضاع وان لم يكن مستحقا عليها في الحكم لاحتمال عجزها فهو مستحق عليها ديانة فاذا اقدمت عليه
بالاجر ظهرت قدرتها وان الفعل واجب عليها واذا استاجرها على فعل واجب لم تجز كما استاجر

عبده

عبده لعمل معلوم وفي استيجار الاب المبتوتة المعتدة عن طلاق واحد او اثنان او ثلاث روايتان
في رواية لم تجز لان النكاح باق في حق بعض الاحكام ولهذا وجب النفقة والسكنى في العدة ولو دفع
زكوته الى معتدته عن طلاق بائن او ثلاث او شهد بها لم تجز فكذا استيجارها كما في حال النكاح وفي
رواية اخرى جاز لان النكاح قد زال فالتحقت بالاجنبيات ولو استاجرها للارضاع اي طفلها
بعد مضي العدة صح لان النكاح قد زال بالكلية او استاجرها وهي منكوحة او معتدة لارضاعها الابنه
من غيرها صح لان ارضاعه غير مستحق عليها وان قال الاب لا استاجرها وجاء بغيرها فرضيت الام
بمثل اجر الاجنبية او رضيت بغير اجر كانت هي احق من الاجنبية لانها اشفق فكان في الدفع اليها
نظر للصبي الا ان تطلب زيادة اجر فح لم يجبر الاب عليها دفعا للضرر عنه ونفقة البنت بالغة
والابن زمنا على الاب خاصة في ظاهر الرواية هو الصحيح وبه يفتى وعن ابي حنيفة ره ان نفقتهما على
ابويهما اثلاثا على الاب الثلثان وعلى الام الثلث على قياس نفقة ذوي الارحام وهذا اذا
كان الاب موسرا فان كان معسرا والام موسرة امرت ان تنفق عليه ما لها على الولد ويكون
ذلك دينا على الاب اذا ايسر وتجب على الموسر بيسار الفطرة هو ان يملك ما فضل عن حاجته
قدر ما يبلغ مائتي درهم فصاعدا وان لم يكن ناميا نفقة اصوله الفقراء كالابوين والاجداد والجدات
بالسوية على الابن والبنت ويعتبر فيها اي في النفقة القرب والجزئية لا الارث ففي من له
بنت وابن ابن والنفقة كلها على البنت مع ان الارث بينهما نصفان وكذا في ولد بنت

واخ النفقة كلها على ولدها اى ولد البنت مع ان الارث كله للاخ ولا شئ لولد البنت لانه من ذوى الا
رحام وكذا لو كان له خال وابن عم نفقته على خاله وميراثه لابن عمه لما سيجئ وتجب نفقة ذى رحم محرم
صغير فقير ذكرا او انثى او بالغة فقيرة او ذكر زمن او اعمى على قدر الارث حتى لو كان له اخ واخت
تجب نفقته على الاخ والاخت اثلاثا وقال ابن ابى ليلى تجب النفقة على كل وارث محرما كان او غير محرم
وقال الشافعى رح لا تجب النفقة على غير الوالدين والمولودين ويعتبر فيها اهلية الارث اى يعتبر ان
يكون وارثا فى الجملة وان كان محجوبا بالغير لا حقيقته لان حقيقة الارث لا تعلم الا بعد الموت
فنفقة من له خال وابن عم على الخال لانه يمكن ان يموت ابن العم ويكون الارث للخال وابن العم
وارث ولا نفقة عليه لانه ليس بمحرم واذا استويا فى المحرمية واهلية الارث يرجح من كان وارثا
فى الحال فلو كان له عم وخال او عم وعمة فالنفقة كلها على العم لا العمة والخال لكونه وارثا فى الحال ولا تجب
نفقة مع الاختلاف دينا لبطلان اهلية الارث الا للزوجة لان النفقة تجب لها لاجل احتباس
الثابت بالعقد الصحيح وقد صح العقد بين المسلم والكافرة وترتب عليه الاحتباس فوجب
النفقة والاصول والفروع بان اسلم الابن والاب كافر واسلمت ام الصغير او ارتد الصغير
والاب مسلم فان اسلام الصبى العاقل وارتداده صحيح لان الجزء باينه وجزء المرء فى معنى نفسه فلما يمنع
نفقة نفسه بكفره لا تمتنع نفقة جزئه ولكن لا تجب على المسلم والذمى نفقة والده وولده من اهل الحرب
وان استأمنوا فى دارنا ولا تجب النفقة على احد مع الفقر الا لها اى للزوجة غنية او صغيرة

وللفروع

وللفروع الفقراء فان الاب اذا لم يكن له مال على ان يكتسب وينفق على اولاده بجبر ذلك وان كان
الاب عاجزا عن الكسب لمانع من الزمانة او كان مقعدا يتكفف الناس وينفق عليهم ومن المشايخ من
من جعل نفقة الاولاد وفى هذه الصورة فى بيت المال فانه اذا كان بهذه الصفة ينفقه فى بيت المال
فكذا نفقة اولاده ولا تجب النفقة للغنى الا لها اى للزوجة فانها مع غنائها تجب على الزوج
نفقتها كما ذكرنا وباع الاب عرض ابنه الغائب لنفقته ولا يبيع عقاره الا ان يكون الابن
الغائب صغيرا وهذا عند ابى حنيفة رح وعندهما لا يجوز بيع ذلك كله وكذا الخلاف فى الاب وبيع
غير الاب لا يصح اجماعا وفى حال حضرة من تجب عليه النفقة ليس لاحد ممن يستحق النفقة بيع العروض
والعقار اجماعا ولا يبيع الاب شيئا من متاع ابنه لدين له عليه اى على الابن سواها اى سوى
النفقة ولا الام تبيع ماله لنفقتها لان تملك مال الابن مخصوص بالاب لقوله صلى الله عليه وسلم
انت ومالك لابيك وليس للام تصرف فى مال الابن ولو باع الاب عقار الصغير او منقوله
جاز فله ان ياخذ من الثمن نفقة لانه من جنس حقه بخلاف الام وسائر الاقارب وان كان للابن
الغائب وديعة عند اجنبى ضمن مودع الابن لو انفقها على ابويه او زوجته بلا امر قاض لانه
تصرف فى مال الغير بلا ولاية لان المودع نائب فى الحفظ لا غير ودفعه الى غيره لينفق على نفسه
ليس من الحفظ فصار به مخالفا ضامنا واذا ضمن لا يرجع الدافع على القابض لانه ملكه بالضمان
فظهر انه تبرع بمال نفسه فلا رجع واما اذا اعطى بامر القاضى لا يضمن لان امره لزم لعموم ولايته

لا يضمن الابوان لو انفقا ماله اي مال الابن عندهما لانهما استوفيا حقهما فان نفقتهما واجبة قبل القضاء

وقد اخذ جنس حقهما واذا قضى القاضي بنفقة غير الزوجة كالولد والوالدين وذوي الارحام ومضت

مدة ولم ينفق عليهم سقطت نفقة تلك المدة لان نفقة هؤلاء تجب بطريق الكفاية للحاجة ولهذا لا تجب

مع اليسار وقد حصلت الكفاية بمضي المدة فيسقط النفقة بخلاف نفقة الزوجة لانها تجب جزاء

للاحتباس لا بطريق الكفاية فلا يسقط النفقة بحصول الاستغناء فيما مضى الا ان باذن القاضي

بالاستدانة فاستدان عليه فحينئذ يصير دينا في ذمته ولا يسقط بمضي المدة وذكر في ذكرة الجامع ان نفقة

المحارم يصير دينا بقضاء القاضي وذكر في كتاب النكاح لو طالت المدة بنفقة الاقارب لا يصير دينا

بالقضاء ويسقط بمضي المدة فحمل بعضهم المذكورة في الجامع على ما اذا قصرت المدة والمذكور في النكاح

على ما لو طالت المدة فنفقة الاقارب لا يصير دينا بالقضاء اذا طالت المدة اما اذا قصرت

يصير دينا والفاصل بين القليل والكثير الشهر واذا فرض القاضي للمرأة عشرة دراهم

نفقة شهر فمضى الشهر وقد بقي من العشرة شيء يفرض لها القاضي عشرة اخرى ولو كان

مثل هذا في الاقارب بان بقي شيء من الدراهم ومضت المدة لا تقضى باخرى واذا فرض القاضي

للمرأة الكسوة والنفقة لوقت معلوم فهلكت الكسوة او النفقة او سرقت او خرقت الكسوة

او اكلت النفقة قبل الوقت ليس عليه ان يكسوها وينفق عليها اخرى واما اذا فرض الكسوة

او النفقة للاقارب فضاعت من ايديهم قبل مضي الوقت فان القاضي يفرض لهم اخرى

ويجب

ويجب نفقة المملوك عبدا او امة على سيده فان ابى السيد من الانفاق كسب المملوك وانفق على نفسه

لان فيه نظرا لجانب المولى بابقاء ملكه ولجانب العبد تمكينه من استيفاء نفسه وان عجز المملوك عنه اي

عن الكسب بان كان عبدا زمنا او امة لا يؤجر مثلها امر ببيعه اي يجبر السيد على بيعه وذكر في التجنيس رجل له

عبد لا ينفق عليه هل للعبد ان ياكل من مال المولى ان كان من اهل الكسب ليس له ذلك وان لم يكن قادرا

على الكسب له ذلك ولا يجبر على الانفاق على البهائم ولا على بيعها ان امتنع عن الانفاق بل يؤمر فيما بينه وبين الله

تعالى وعن ابي يوسف رح يجبر على الانفاق في البهائم ايضا وهو قول الشافعي رح والاصح هو الاول والله اعلم

كتاب العتاق العتاق والعتق في اللغة عبارتان عن القوة تقال عتق الطاير

اذا قوي وطار عن وكره وفي الشرع عبارتان عن قوة حكمية يصير المرء بها اهلا للتملك على نفسه وعلى غيره

ويصح العتق من حر مكلف عاقل بالغ مسلم او كافر بصريح لفظ هو ما وضع وذلك لفظان الحر والعتق

بلا نية كانت حر او معتق او عتيق او اعتقتك او انت محرر او حررتك فان هذه الالفاظ صريحة في الاعتاق

لانها مستعملة فيه شرعا وعرفا فيستغنى عن النية او هذا مولاي او يا مولاي فلفظ المولى وان كان مشتركا

بين الناصر وابن العم والمعتق والمعتق لكن المراد هنا المعتق بقرينة المقام ملحق بالصريح ولا يحتاج الى

النية كانه قال هذا حر ويا حر وكذا لو قال لامته هذه مولاتي وقال عنيت به المولى في الدين او الكذب

يصدق فيما بينه وبين الله تعالى للاحتمال ولم يصدق قضاء لانه خلاف الظاهر وعند زفر رح لا يعتق في مولاي

الا بالنية وراسك حر ونحوه مما عبر به عن البدن كالوجه والرقبة والبدن او قال لامته فرجك حر

اذا وقف الطلاق اذ في كل منها ارادة كل سبب
الملك والعتق يتعلق بكل منها ورتب
العتق في الاصل نبني

ولو اضافه الى جزء معين لا يعبر به عن الجملة كاليد والرجل لا يعتق خلافا للشافعي ره ويصح بكناية ان نوى
العتق كلا ملك لي عليك يحتمل عدم الملك بالبيع ونحوه او بالاعتاق فيحتاج الى النية وكذا لا سبيل
لي عليك بمعنى لا ملك فان السبيل والطريق الى التصرف هو الملك فكانه قال لا ملك ولا رق لي عليك
الرق ضعف ثبت في الانسان اثر الكفر يكون سببا لكونه مملوكا فذكر السبب واراد المسبب فيكون
كناية بمنزلة لا ملك لي وخرجت من ملكي الخروج من الملك يكون بالاعتاق ونحوه يكون كناية وكذا خليت
سبيلك فان تخلية السبيل يكون بالعتق ونحوه كالبيع والكتابة ولامته قد اطلقتك فانه مثل خليت سبيلك
يقال اطلقه عن الشيء اذا خلى سبيله وبهذا ابني للاصغر سنا من القائل والاكبر سنا منه قوله بهذا عطف على
بكناية ولم يجعله كناية لان الكناية تحتاج الى النية وفي هذا ابني يعتق بلا نية فان المقر له ان كان مجهول النسب
واصغر سنا من المقر بحيث يولد مثله لمثله ثبت نسبه منه ويكون حرا وان لم ينو وان لم يكن كذلك بل كان
معروف النسب او كان اكبر سنا يكون هذا اللفظ مجازا عن الحرية فيعتق وان لم ينو لان المجاز متعين فانه يفهم
منه كون المشار اليه ابنا له وامتنع ارادته للقرينة المانعة عن ذلك وهي كونه معروف النسب او اكبر سنا
من القائل فعلم ان المراد لازمه وهو العتق من حين الملك بناء على انه استعارة حيث اطلق الملابس على
من لبس بابن لاشتراكهما في لازم مشهور وهو العتق ويحتمل ان يجعل من اطلاق السبب على المسبب لان النبوة
من اسباب العتق فان قيل ينبغي ان يجعل كناية لانه يحتمل غير العتق كالشفقة وغيرها قلنا احتمال [illegible]
غير ناشئ عن دليل لان السابق الى الفهم عند تعذر المعنى الحقيقي هو العتق لا غير فيكون مجازا متعينا فلا يحتاج

الى النية

الى النية هكذا ذكروا وفي الاكبر سنا لا يعتق عندهما وعند الشافعي رحمهم الله لا يعتق بيا ابني لان وضع
النداء لاستحضار المنادى بطلب اقباله بصورة الاسم من غير قصد الى معناه فلا يفتقر الى تصحيح
الكلام باثبات موجبه بخلاف الخبر فانه لتحقيق المخبر به وكذا يا اخي وعن ابي حنيفة انه يعتق فيهما وكذا لا
سلطان لي عليك وان نوى العتق لان السلطان عبارة عن الحجة واليد ونفي كل واحد منهما لا يستدعي
نفي الملك كالمكاتب يثبت للمولى فيه الملك دون اليد ولفظ الطلاق وكناية مع نية العتق
(اي لا يصح بلفظ الطلاق)
فان قال لامته انت طالق او باين او تخمري ونوى العتق لا يعتق عندنا وعند الشافعي ره يعتق اذا
اذا نوى وعلى هذا ساير الالفاظ الصريح والكناية ولا يعتق بقوله انت مثل الحر لان المثل يستعمل
للمشاركة في بعض المعاني فوقع الشك في الحرية بخلاف ما انت الا حر فانه اثبات الحرية بابلغ الوجوه
ومن ملك ذا رحم محرم منه عتق عليه هذا اللفظ مروي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وجر محرم جر جوار والا فهو
صفة ذا واللفظ بعمومه يتناول كل قرابة ولادا كان او غيره وعند الشافعي ره يعتق ان كان القرابة ولادا
كالآباء يعتقون على الابناء وبالعكس وقال اصحاب الظواهر لزمه ان يعتق ولا يعتق بلا اعتاق اما
اذا كان القريب غير محرم لا يعتق كابن العم لا يعتق على ابن عمه او كان المحرم غير قريب لا يعتق الض
كالاب من الرضاع لا يعتق على ابنه او اعتق لوجه الله او للشيطان او للصنم عتق لوجود الاعتاق
عن اهله في محله ووصف القربة في اللفظ الاول زيادة فلا يخل العتق بتقدمه في اللفظين الاخرين او عتق مكرها
او سكران عتق لان الاسقاطات لا تتوقف على الرضا الا ترى ان العتق يثبت بالهزل والهازل

غير راض به والاصل فيه قوله عليه الصلوة والسلام ثلث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق والعتاق
وعند ان في يده لا عتق او اضاف عتقه الى ملكه مثل ان يقول ان ملكت عبدا فهو حر وفيه خلاف الشافعي
او شرط مثل ان يقول ان دخلت الدار فانت حر ووجد الشرط وهو الملك في الاول والدخول في الثاني
عتق عليه خبر لقوله ومن ملك كعبد الحربي خرج الينا مسلما لقوله عليه السلام في عبيد الطائف حين خرجوا
مسلمين هم عتقاء الله تعالى والحمل يتبع الام في الملك والرق الملك عام في بني آدم وغيرهم والرق
خاص بهم فالحمل يتبع الام في العام والخاص وقيل الرق ضعف شرعي في الآدمي اي حالة حكمية فيه لاجلها
يصح ثبوت الملك في المحل وانه معنى وراء الملك وهو حق الشرع لانه جزاء الاستنكاف من الكفار
فانهم في دار الحرب ارقاء وان لم يكونوا مملوكين فعلى هذا يكون بينهما عموم وخصوص من وجه وهو ظ
والعتق وفروعه كالتدبير والكتابة وامية الولد الا ان ولد الامة من مولاها حر وان كانت امه
بحرة لا يتبع امها واما ولد الامة من غير مولاها فله حكم امه ويتبعها **فصل** في عتق البعض
ان اعتق المولى بعض عبده صح وزال ملكه عن ذلك البعض ويسعى العبد فيما بقي من قيمته لمولاه
فهو اي معتق البعض كالمكاتب ما دام يسعى لان الاضافة الى البعض توجب زوال المالكية
في الكل باعتبار العتق لانه لا يتجزى وبقاء الملك في البعض يوجب ثبوت المالكية في الكل والعمل
بالدليلين ممكن بان يجعل كالمكاتب اذ هو مملوك رقبة لا يدا والسعاية كبدل الكتابة لكن بلا
رد الى رق لو عجز عن السعي بخلاف المكاتب وهذا كله عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا ان اعتق بعض

عبده

عبده عتق كله والاختلاف في ان العتق والرق لا يتجزيان اتفاقا انما الخلاف في الاعتاق فعند ابي حنيفة رحمه الله
لما كان الاعتاق يحصل بازالة الملك فان الاعتاق وان كان اثبات القوة لكن للمالك ازالة
الملك والملك يتجزى فكذا ازالته تتجزى فباعتاق البعض لا يحصل العتق لان بعض العلة لا يوجب الحكم
بل يبقى كل العبد رقيقا ولكن زال الملك عن البعض وعندهما لما لم يكن العتق متجزيا لا يكون الاعتاق
متجزيا لان العتق لازم الاعتاق وعدم تجزي اللازم يوجب عدم تجزي الملزوم ولو اعتق شريك
حظه من عبد مشترك اعتق الشريك الآخر حظه او استسعى العبد او ضمن المعتق ان كان موسرا اي
يكون مالكا ما يساوي قيمة حظه سوى ثياب الجسد والمنزل ومتاع البيت والخادم قيمة حظه
اي حظ الآخر لا يضمن المعتق ان كان معسرا بل يعتق او يستسعي والولاء لهما ان اعتق الآخر
او استسعى العبد اما خيار الاعتاق والاستسعاء فلبقاء ملك الساكت لان الاعتاق يتجزى
عنده فانما زال نصيبه عن ملكه وبقي نصيب الشريك على ملكه فله ان يعتق او استسعى والولاء
بينهما لان نصيب كل شريك عتق من جهته واما خيار التضمين فلانه افسد عليه نصيبه حيث امتنع
عليه التمليك من الغير واستدامة الملك بنفسه والولاء للمعتق ان ضمنه المعتق لانه عتق كله من جهته
ورجع المعتق به اي بما ضمن على العبد لانه قائم مقام الساكت باداء الضمان وقد كان للساكت
الرجوع على العبد بالاستسعاء فكذلك للمعتق وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا اي للآخر ضمانه ان كان
المعتق اذا كان غنيا والسعاية على العبد اذا كان فقيرا فقط اي ليس للآخر الا الاستسعاء ان كان

المعتق غنيا ولاية والاية الاعتاق مطلقا موسرا كان المعتق او معسرا لان الاعتاق لا يتجزى عندهما
فاذا اعتق نصيبه عتق كله فليس للآخر الا الضمان مع اليسار والسعاية مع الاعسار والولاء للمعتق
خاصة وليس للآخر ولاء لانه اعتق المعتق كله فان اعتاق البعض اعتاق الكل عندهما ومن ملك
ابنه مع آخر اعم من ان يكون شراء او هبة او وصية او ارثا بان تزوج امة ابن عمه فولدت ولدا
ثم مات سيدها فورثها زوجها وابن عم آخر له وكذلك ان اشترى نصف ابنه من سيده او علق
عتق عبد بشرائه نصفه كما قال ان اشتريت نصف هذا العبد فهو حر ثم اشتراه مع آخر عتق حصته
لان ملك القريب علة العتق ولم يضمن الاب نصيب الآخر وان كان موسرا علم الآخر انه ابن شريكه
او لم يعلم وروى عن ابي حنيفة رح انه فرق بين العلم وعدمه وللآخر ان يعتق نصيبه او يستسعى الابن
في قيمة نصيبه وهذا عند ابي حنيفة رح وقالا ضمن الاب نصيب الآخر ان كان غنيا وان كان معسرا
سعى العبد في قيمة نصيب الآخر الا في الارث فانه لا يضمن في الارث اتفاقا لان الارث جبري
لا اختيار للاب في ثبوته وانما الخلاف في غير الارث لهما انه ابطل نصيب شريكه صاحبه بالاعتاق
فان شراء القريب اعتاق فصار كما اذا كان العبد مشتركا بين اجنبيين واعتق احدهما نصيبه
ولابي حنيفة رح انه رضي بابطال نصيبه حيث شارك الاب فيما هو علة العتق كالشراء مثلا فصار
كما اذا اذن له صريحا باعتاق نصيبه وان كان له اعبد ثلاث وقال لعبدين بعد ما دخلا عليه
احدكما حر فخرج واحد منهما ودخل عبد ثالث فاعاد قوله وقال احدكما حر فما دام المولى حيا يؤمر

بالبيان

بالبيان لان الابهام منه وان مات المولى بلا بيان شاع العتق فيهم وعتق ممن ثبت ولم يخرج ثلاثة ارباعه
ويسعى في قيمة ربعه وعتق من كل من غيره اي غير الثابت وهو الخارج والداخل نصفه وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف
رحمهما الله وعند محمد رح عتق ربع من دخل اما عتق نصف الخارج فلان الايجاب الاول اوجب حريته
مترددة بينه وبين الثابت وشيع منهما فيصيب كل واحد منهما نصف الحرية واما الثابت فانما يعتق ثلاثة
ارباعه لانه عتق نصفه بالاول وربعه بالايجاب الثاني لانه ان كان المراد بالايجاب الثاني الثابت يعتق منه النصف
الباقي وان كان المراد بالايجاب الثاني الداخل لا يعتق شيء من ذلك النصف الباقي فالنصف الباقي يعتق
في حال ولا يعتق في حال فتنصف فيعتق ربعه بالايجاب الثاني وقد عتق نصفه بالايجاب الاول فتمت
له ثلاثة الارباع واما الداخل فيعتق ربعه عند محمد رح لان الايجاب الثاني دائر بين الثابت والداخل
وقد اصاب الثابت منه الربع فكذا نصيب الداخل الربع ولهما ان القياس ان يعتق نصف الثابت
بالايجاب الثاني الا انه عتق منه الربع لاستحقاقه النصف بالايجاب الاول والنصف الثاني شاع
في النصيبين فما لاقى الحر لغا لانه يمنع حصول الحرية لامتناع حصول الحاصل وما لاقى الرق صح فتنصف
ذلك النصف فلهذا العتق بالايجاب الثاني من الثابت الربع واما الداخل فيعتق بالايجاب الثاني
نصفه كما هو القياس اذ لا مانع فيه من حصول الحرية وان قال ذلك القول في مرضه اي مرض موته
فان كان له مال يخرج قدر العتق من الثلث وذلك رقبة وثلاثة ارباع رقبة عندهما ورقبة ونصف رقبة
عنده او لم يخرج ولكن اجازت الورثة العتق فالجواب كما ذكرنا وان لم يكن له مال سوى العبيد الثلاثة

المستحق بالايجاب

وقيمتهم متفاوتة ولم يجز الوارث قسم الثلث بينهم بان جعل كل عبد سبعة اسهم عندهما لان سهام العتق فان
حق الخارج في النصف وحق الثابت في الثلاثة الارباع وحق الداخل عندهما في النصف ايضا فيحتاج الى
مخرج له نصف وربع واقله اربعة فحق الخارج في سهمان وحق الثابت في ثلاثة وحق الداخل في سهمان
فبلغت سهام العتق سبعة وتعول الاربعة الى سبعة فيجعل ثلث المال سبعة لان العتق في مرض الموت
وصية ومحل نفاذ الوصية الثلث واذا صار ثلث المال سبعة صار ثلثا المال اربعة عشر وهي سهام
السعاية للورثة وصار جميع المال احدا وعشرين وماله ثلاثة عبيد فيصير كل عبد سبعة وعتق ممن
ثبت ثلاثة اسهم ويسعى للورثة في اربعة اسهم وعتق من كل عبد من غيره اي غير الثابت وهو
الخارج والداخل سهمان ويسعى كل منهما في خمسة اسهم فبلغت سهام العتق سبعة وسهام السعاية
اربعة عشر واستقام الثلث للعتق والثلثان للورثة وعند محمد رح حق الداخل في سهم فكان سهام
العتق عنده ستة وجعل كل عبد ستة اسهم وسهام السعاية اثني عشر وجميع المال ثمانية عشر
وعتق ممن خرج سهمان من ستة ويسعى للورثة في اربعة اسهم وعتق ممن ثبت ثلاثة اسهم
من ستة ويسعى في ثلاثة اسهم وعتق ممن دخل سهم من ستة ويسعى كل عبد في الباقي من السهام
للورثة كما ذكرنا فان كانت قيمة كل عبد اثنين واربعين درهما وكان ذلك ثلث المال فكل المال مائة
وستة وعشرون درهما فعندهما عتق ممن ثبت ثلاثة اسباعه وهي ثمانية عشر درهما ويسعى في اربعة
اسباعه وهي اربعة وعشرون درهما وعتق من كل من الخارج والداخل سبعان اي اثني عشر

ويسعى

ويسعى في خمسة اسباعه وهي ثلاثون وعند محمد رح يعتق ممن خرج من اثنين واربعين ثلثه وهو اربعة عشر
ويعتق ممن ثبت نصفه وهو احد وعشرون وممن دخل سدسه وهو سبعة فمجموع سهام العتق على القولين اثنان
واربعون وهو ثلث المال وسهام السعاية اربعة وثمانون وهو ثلثا المال ولو قال لامرأتيه احديكما طالق
باين فوطي احديهما او مات احديهما فذلك الوطي والموت بيان في طلاق مبهم لان في كل منهما دلالة
على ان المراد بالطلاق هي المرأة الاخرى اما الوطي فلان اقدامه عليه يدل على حله لان فعل المسلم العاقل
يحمل على الحل ما امكن لان عقله ودينه يمنعانه من ارتكاب الحرام وحل وطيها يدل على بقاء نكاحها اذ الوطي
هنا لا يحل الا بملك النكاح واما الموت فلان بيان محل الطلاق انشاء الطلاق من وجه فلا بد له من محل
وبعد الموت لم يبق محلا للطلاق اصلا كبيع وموت وتدبير واستيلاد وهبة وصدقة مسلمتين وذكر التسليم
في الهبة والصدقة وقع اتفاقا نص عليه في المحيط والايضاح في عتق مبهم اي ان قال احدكما حر فباع احديهما
بيعا مطلقا او بشرط الخيار او بيعا فاسدا او مات احديهما او قتل او دبر احديهما او وطي احديهما وطيا معلقا
او وهب احديهما او تصدق به على الفقير تعين الاخر للعتق لان هذا الكلام اوجب عتقا مترددا بينهما
والمولى مخير في تعيين احديهما والتعيين يحتاج الى المحلية فاذا فاتت المحلية في احديهما تعين الاخر للعتق وفوات
المحلية بالموت والقتل ظاهر وكذا في الهبة والبيع لانه لم يبق قابلا للاعتاق من قبله وكذا في التدبير والاستيلاد
ولم يبق محلا للاعتاق من كل وجه فتعين الاخر محلا للعتق فيعتق دون وطي فيه اي مجرد الوطي ليس بيانا
في عتق مبهم فلو قال لامتيه احديكما حرة ثم جامع احديهما لم يعتق الاخرى وهذا عند ابي حنيفة رح وعندهما

مجرد الوطي بيان فيعتق الاخرى لهما ان الوطي لا يحل الا في الملك فكان بالوطي مستبقيا للملك في الموطوءة فيتعين الاخرى للعتق وله ان وطي هذه ليس بيانا للعتق في تلك لان الوطي يلاقي غير محل العتق لانه المعين والعتق غير نازل في المعين بل ثبوت العتق في المعين معلق بالبيان ولهذا احل له وطيهما الا انه لا يفتى به

والشهادة في العتق المبهم كما اذا شهدا على رجل انه اعتق احد عبديه او احدى امتيه باطل عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما واصل هذا ان الشهادة على عتق العبد لا تقبل من غير دعوى العبد عنده وعندهما تقبل والدعوى من المجهول لا تتحقق فلا تقبل الشهادة عنده لهما ان المشهود به العتق وهو حق الشرع لانه تتعلق به وجوب الجمعة والحج والزكوة والجهاد وله ان المشهود به حق العبد لانه ثبت به قوة حكمية لنفسه والقوة الحقيقية حقه لان نفعه حقه تجمع معانيه فكذا القوة الحكمية وما وراء ذلك ثمرات العتق ولا عبرة بها انما العبرة للمشهود به واما عتق الامة وان لم يكن الدعوى شرطا في عتق الامة معينا كان فيه تحريم الفرج لكن المشهود به هنا عتق مبهم والعتق المبهم لا يوجب تحريم الفرج عنده لما انه يملك وطيهما عنده على ما مر فصار كالشهادة على العتق احد العبدين لا يبطل الشهادة بطلاق المبهم كما اذا شهدا انه طلق احدى نسائه جازت الشهادة يجبر على ان يطلق احديهن وهذا بالاجماع

فصل في الحلف بالعتق ويعتق بان دخلت الدار فكل مملوك لي يومئذ حر اي يوم اذ دخلت الدار واريد به مطلق الوقت ليلا كان او نهارا من كان مملوكا له حين دخل الدار سواء كان ملكه وقت الحلف وبقي على ملكه حتى دخل او لا بل ملك بعد الحلف ويعتق بان دخلت الدار فكل مملوك لي حر بلا لفظ يومئذ من كان مملوكا له وقت حلفه فقط ولا يعتق الذي ملكه بعد الحلف لان قوله كل مملوك لي

لا تتناول

لا تتناول الا من كان مملوكا له وقت صدور هذا الكلام منه لان ما يملكه في المستقبل لا يكون له فصار كانه قال كل مملوك لي في الحال لا يعتق الحمل بكل مملوك ذكر لي فهو حر لان العتق اضيف الى مملوك مطلق والحمل غير مملوك مطلق لانه مملوك تبعا ولهذا لا يجب صدقة الفطر عنه الا يرى انه عضو من وجه واسم المملوك يتناول الانفس دون الاعضاء ولا فرق بين ان تلد اقل من ستة اشهر او اكثر من ذلك وانما قيد بالذكر لانه لو قال كل مملوك لي يدخل الحمل فيعتق الحمل تبعا لها ومن اعتق عبده على مال او به مثل ان يقول انت حر على الف درهم او بالف فقبل العبد عتق لانه علق عتقه بقبول المال والمال دين عليه لان العبد التزمه بقبوله ولفظ المال تتناول النقد والعرض والحيوان والطعام والمكيل والموزون اذا كان معلوم الجنس ولا يضر جهالة الوصف والعبد المعلق عتقه باداء المال مثل ان يقول ان اديت الفا فانت حر ماذون له في التجارة والاكتساب لانه حقه على اداء المال ولا تمكن من الاداء الا بالاكتساب فصار ماذونا دلالة ان ادى المال عتق واذا احضر المال اجبره الحاكم على قبضه وعتق بالتخلية وتفسير الاحضار هنا وفي سائر الحقوق ان العبد اذا احضر المال بحيث تمكن المولى من قبضه وخلى بينه وبين المال نزل المولى قابضا وحكم بعتقه وقال زفر رحمه الله لا يجبر على القبول لا مكاتب اي المعلق عتقه باداء المال ليس بمكاتب لان صيغة هذا اللفظ صيغة التعليق فتعليق عتقه باداء المال كالتعليق بسائر الشروط ولهذا لا يحتاج فيه الى قبول العبد ولا يبطل بالرد وللمولى ان يبيعه والكتابة توجب المال على المكاتب بالقبول فيثبت له بمقابلته ملك اليد الا يرى انه لو ابرأ المال وحط عن العبد المعلق عتقه بطل الابراء والحط ولا عتق لعدم تحقق الشرط وهو اداء

الالف ولو ابرأ المكاتب وحط عنه المال صح ثم لو ادى العبد من مال الكتابة قبل التعليق عتق لوجود الشرط
ورجع المولى عليه بمثله لانه حصل الاداء بمال مستحق للمولى وان ادى من مال الكتابة بعد التعليق لم يرجع المولى عليه
وفي قوله لعبده انت حر بعد موتي بالف درهم ان قبل العبد بعد موته واعتقه الوارث بالف درهم عتق
فالقبول يعتبر بعد الموت لان ايجاب العتق اضيف الى ما بعد الموت ولا عتق بدون اعتاق الوارث
لان العتق تاخر عن الموت وهي تاخر لا تثبت الا بالاثبات واحد من الوارث والوصي والقاضي لانه لم
الوصية بالاعتاق لانه لما كان لا عتق الا بالقبول لم يكن معلقا بمطلق الموت وفي مثل هذا لا عتق الا باعتاق
هولاء كما اذا قال انت حر بعد موتي بشهر والا اي وان لم يكن يوجد قبول العبد واعتاق الوارث
بالف لا عتق بالمال فيشتمل ما اذا قبل العبد بعد الموت لكن الوارث لم يعتقه فحينئذ لا عتق وما اذا لم يقبل
واعتقه الوارث مجانا فانه لا عتق بالمال وان حرره على خدمته سنة فقبل عتق من ساعته لان الاعتاق
على شيء يقتضي وجود القبول لا وجود المقبول ويخدمه سنة لان الخدمة يصلح عوضا عنه فصار كما اذا
اعتق على الف درهم فان مات مولاه قبلها اي قبل السنة تجب قيمته اي قيمة العبد عند ابي حنيفة وابي يوسف
رحمهما الله وعند زفر ومحمد رحمهما الله تجب قيمة خدمته لمحمد ره انه معاوضة المال بما ليس بمال لان نفس العبد
ليست بمال في حقه اذ لا يملك نفسه فصار كما لو تزوج امرأة على عبد ولم يسلم العبد اليها حتى استحق فانها
ترجع عليه بقيمة العبد لا بقيمة البضع اي مهر المثل ولهما انه معاوضة مال بمال لان العبد مال في حق المولى
وكذا المنافع مايراد العقد عليها فصار كما اذا اشترى اباه بامة فهلكت قبل القبض او استحقت يرجع

عليه

عليه بقيمة ابيه لا بقيمة امة **فصل** في التدبير والاستيلاد ومن اعتق بعد موته مطلقا نحو اذا مت فانت حر
او انت حر عن دبر مني او انت مدبر او قد دبرتك واحترز بقوله مطلقا عما اذا علق التدبير بموته على صفة
مثل ان مت في مرضي او سفري فانت حر فانه ليس بمدبر ويجوز بيعه على ما سيجيء او اعتق وعلق عتقه الى
مدة غلب موته قبلها اي قبل المدة نحو ان مت الى مائة سنة والغالب موته قبلها مدبر خبر لقوله من اعتق
وحكمه انه لا يباع ولا يوهب ولا يرهن ولا يخرج من ملكه الا الى الحرية وقال الشافعي ره يجوز بيعه وهبته ويستخدم
ويستأجر والامة المدبرة توطأ وتنكح لبقاء الملك بعد ثبوت حق العتق وانما منع من تصرف يبطل حقه
لان من تصرف لا يبطل حقه والبيع والهبة يبطلان حقه فمنع المولى منهما وهذه التصرفات لا يبطل حقه فلا يمنع
منها وان مات سيده عتق من ثلث ماله ان خرج من الثلث وان لم يكن له مال غيره عتق ثلثه ويسعى
فيما زاد على الثلث اي الثلثين من قيمته وان استغرق دينه اي دين سيده قيمته ففي كله اي يسعى في كل
قيمته وان قال ان مت في مرضي هذا او في هذه السنة فليس بمدبر وصح بيعه وهبته وجميع ما يوجب الانتقال
من ملك الى اخر ملك لان الموت على هذا الوجه ليس بكائن لا محالة فلم ينعقد السبب في الحال فبقي تعليقا
كسائر التعليقات ولهذا ان وجد الشرط في المرض او في السنة عتق كالمدبر اي من ثلث ماله اذا خرج
من الثلث على ما ذكرنا وان لم يوجد الشرط لا عتق وامة ولدت من سيدها فادعى السيد الولد او ولدت
منه اي استولد رجل امة غيره بالنكاح فملكها ذلك الرجل ام ولده خبر لقوله وامة وقال الشافعي ره
اذا تزوج رجل امة غيره فولدت له ثم ملك بالشراء او غيره لا يصير ام ولد وحكمها كالمدبرة فلا يجوز

زوج

بيعها ولا تمليكها وتعتق بموت سيدها وله وطيها واستخدامها واجارتها وتزويجها وهو قول عامة الصحابة
رضي الله عنهم وبه قال جمهور الفقهاء وقال بشر المريسي وداود الاصفهاني ومن تابعه من اصحاب الظواهر
رحمهم الله يجوز بيعها ولا تعتق بموت السيد وهو قول علي رضي الله عنه الا انها تعتق عند موته اي موت السيد
عن كل ماله ولم تسع ام الولد لدينه لان النبي عليه السلام امر بعتق امهات الاولاد وان لا يبعن في دين ولا يجعلن
من الثلث ولا يثبت نسب ولد الامة من سيدها الا بدعوة بان يعترف اي الولد منه وقال الشافعي ره
يثبت نسبه منه وان لم يدع المولى وحاصل الخلاف راجع الى ان الفراش للامة لا يثبت الا بدعوة
الولد عندنا وعنده يثبت ان اقر بالوطي سواء ادعى الولد او لا ثم ان جاءت بعد الدعوة للولد بولد
آخر يثبت نسبه بلا دعوة لانه لما ادعى الولد الاول تعين الولد مقصودا منها فصارت فراشا له
والولد للفراش فالفراش اما ضعيف او متوسط او قوي فالضعيف في الامة فلا يثبت نسب ولدها
الا بدعوة سيدها فاذا ادعى صارت ام ولده وهي الفراش المتوسط فان ولدت ولدا آخر
يثبت نسبه بلا دعوة لكن ينتفي بالنفي المجرد من غير لعان وانما يملك نفيه ما لم يقض القاضي به او لم
يتطاول فاما بعد قضاء القاضي فقد لزمه بالقضاء على وجه لا يملك ابطاله وكذلك بعد التطاول
لانه وجد منه دليل الاقرار في هذه المدة من قبول التهنية ونحوه فيكون كالتصريح بالاقرار واما الفراش
القوي فهو المنكوحة فيثبت نسب ولدها بلا دعوة ولا ينتفي بمجرد النفي بل يجب اللعان وهذا الذي
ذكرنا في الامة الموطوءة هو الحكم فاما الديانة فعن ابي حنيفة ره انه اذا وطيها ولم يعزل عنها وحصنها

اى حفظها

اي حفظها عما يوجب ريبة الزنا فعليه ان يدعي نسب ولدها وليس له ان ينفيه فيما بينه وبين الله تعالى
لان الظاهر انه منه ولو عزل عنها او لم يحصنها له ان ينفيه لان هذا الظاهر تقابله ظاهر آخر وعن ابي يوسف ره
انه اذا وطيها ولم يستبرئها بعد ذلك حتى ولدت فعليه ان يدعيه سواء عزل عنها او لم يعزل حصنها او لم
يحصنها تحسينا للظن بها وحملا للامر على الصلاح وعن محمد ره انه لا ينبغي له ان يدعي النسب اذا لم يعلم انه
منه ولكن ينبغي ان يعتق الولد ويستمتع بها ويعتقها بعد موته لان استلحاق ولد ليس منه لا يحل شرعا
فيحتاط من الجانبين ولا ينبغي ان تزوج ام ولده حتى يستبرئها بحيضة لجواز ان يكون حاملا من سيدها
فلا يصح تزويجها ولكن هذا التوهم يوجب الاحتياط ولا يبطل النكاح كتاب فصل الولاء
هو من الولي بمعنى القرب تقال بينهما ولاء اي قرابة فهو قرابة حكمية حاصلة من العتق او من الموالاة والولاء
نوعان ولاء العتاقة ويسمى نعمة وسببه العتق على ملك وولاء موالاة وسببه العقد الذي يجري بين اثنين
من عتق باعتاق بغير جعل او بفرع له مثل التدبير والاستيلاد والكتابة او عتق بملك قريبه المحرم له
فولاؤه لسيده ولو شرط فيه الاعتاق على مال وغيره لقوله عليه السلام الولاء لمن اعتق وصورة الولاء للسيد
في التدبير والاستيلاد ان يرتد السيد ويلحق بدار الحرب حتى يحكم بعتق مدبره وام ولده ثم جاء مسلما
فمات مدبره وام ولده فالولاء له والحربي اذا اعتق عبدا حربيا في دار الحرب ثم جاءا مسلمين لا ولاء
له عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله خلافا لابي يوسف ره وان شرط عدمه فالشرط باطل والولاء لمن
اعتق لانه شرط يخالف للنص كما ذكرنا ومن اعتق امة زوجها من رجل آخر فولدت فله اي للمعتق

الامة ولاء الولد ان مات الولد فميراثه لسيد الام لانه عتق تبعا للام لاتصاله بها فتبعها في الولاء فان
اعتق زوج الامة جره اي جر الاب ولاء ابنه الى قومه وانتقل الولاء عن مولى الام الى مولى الاب
ان كان بين اعتاق الامة وولادتها اكثر من نصف الحول لان العتق في الولد ثبت تبعا للام لانا
لم نتيقن بقيام الولد وقت اعتاق الام حتى يعتق مقصودا فاذا تبعها في العتق تبعها في الولاء ايضا لعدم
اهلية الاب فاذا صار الاب اهلا بالاعتاق عاد الولاء اليه فان الولد منسوب الى ابيه فكذا في الولاء
يكون منسوبا الى من ينسب اليه ابوه والاب بعد العتق ينسب بالولاء الى معتقه فكذا اولاده واما ان كان
بين اعتاق الامة وولادتها اقل من نصف حول فولاء الولد لمولى الام لا ينتقل عنه ابدا لان الحمل
كان موجودا وقت اعتاق الام فعتق مقصودا فلا ينتقل ولاؤه عنه والمعتق عصبة سببية
والعصبة كل شخص ياخذ من التركة ما ابقته اصحاب الفرائض وعند الانفراد يحرز جميع التركة والعصبة
قسمان نسبية وسببية والنسبية اما عصبة بنفسه وهو ذكر لا فرض له ولا يدخل في نسبته الى الميت
انثى كالاب والابن واما عصبة بغيره وهي انثى يعصبها ذكر كالبنت تصير عصبة بالابن واما عصبة
مع غيره وهي انثى تصير عصبة مع انثى كالاخت مع البنت وقدم العصبة النسبية عليه اي على
المعتق لما كان للميت عصبة نسبية فهو اولى بالميراث من المعتق وهو اي المعتق مقدم على ذوي
الرحم وهو قريب لا فرض له ويدخل في نسبته الى الميت انثى فان مات السيد ثم مات المعتق
ولا وارث له من النسب فولاؤه وارثه لاقرب عصبة سيده على الترتيب الذي عرف

في الفرائض

في الفرائض ولا ولاء للنساء الا ما اعتقن كما في الحديث وهو قوله صلى الله عليه وسلم ليس للنساء من الولاء الا
ما اعتقن او اعتق من اعتقن او كاتبن او كاتب من كاتبن او دبرن او دبر من دبرن او جر ولاء معتقهن
او معتق معتقهن والمصنف لم يذكر ولاء الموالاة لندرة وقوعها خصوصا في بلادنا

كتاب

المكاتب هو من كاتب عبده مكاتبة وكتابا ومدار التركيب على الجمع ومنه كتب الكتاب لانه جمع الحروف وضم بعضها
الى البعض وكتب السقاء خرزه فسمي هذا العقد الذي جرى بين المولى وعبده كتابة لانه لا يخ عن كتبة الوثيقة
عادة وذكر في المغرب ان الكتابة بمعنى المكاتبة لم اجده الا في الاساس الكتابة اعتاق المملوك قنا كان او مدبرا
او ام ولد يدا حالا اي في الحال ورقبة مالا اي عند اداء البدل وركنها الايجاب والقبول وحكمها صيرورة
العبد احق بنفسه ومنافع نفسه من سيده حتى لا يبقى له عليه ولا على اكسابه سبيل وشرط جوازها قيام الرق في المحل
فان كاتب قنه اي مملوكه ولو كان المملوك صغيرا اذا كان يعقل البيع والشراء فان الصغير العاقل من اهل
القبول والتصرف نافع في حقه فيصح كقبول الهبة وقال الشافعي ره لا يصح كتابة الصغير وان كان عبدا
صغيرا لا يعقل لم يجز بالاتفاق لان الكتابة لا تنعقد الا بالايجاب والقبول لانها عقد معاوضة والذي
لا يعقل ليس من اهل القبول بحال حال كما اذا قال كاتبتك على الف درهم على ان تؤدي في الحال وقال
الشافعي ره لا يجوز حالا ولا بد من تنجيم او منجم نحو كاتبتك بمائة على ان يؤدي كل شهر كذا او مؤجل
نحو كاتبتك بمائة على ان يؤدي بعد ستة اشهر مثلا او قال جعلت عليك الفا تؤديه نجوما اولها كذا
وآخرها كذا فان اديته فانت حر وان عجزت فقن وقبل العبد المال صح عقد الكتابة سواء كان

بلفظ الكتابة او ما يودي مؤداه كقوله جعلت عليك الفا الى اخره وخرج العبد بهذا العقد من يده اي
يد المولى لان موجبة الكتابة مالكية اليد في حق المكاتب دون ملكه فان المكاتب عبد ما بقي عليه درهم واذا
لم يخرج من ملك المولى عتق المكاتب مجانا ان اعتق وسقط عنه بدل الكتابة وغرم السيد العقر ان وطي
مكاتبته لانه لا يمكن ايجاب الحد لبقاء الملك رقبة فتعين العقر لانها صارت اخص بكسبها واجزائها
ومنافع البضع ملحقة بالاجزاء وغرم السيد الارش ان جنى عليها او على ولدها او مالها لانها لما صارت
اخص بنفسها واجزائها واكسابها صار المولى كالاجنبي في حقها فيغرم كالاجنبي وصحت على حيوان
ذكر جنسه كالعبد والفرس فقط دون نوعه وصفته كالتركي والهندي وقال الشافعي لا يصح
اما اذا لم يتبين جنسه كالدابة لا يصح اتفاقا ويجبر المكاتب بين ان يودي الحيوان الوسط او قيمته
اي قيمة الوسط وفسدت الكتابة ان وقعت على قيمته اي قيمة العبد لانها مجهولة جنسا لانها تارة يكون من
الدراهم وتارة يكون من الدنانير وقدرا لانه يختلف مقدارها باختلاف المقومين ووصفا كالجيدة
والردي فتفاحشت الجهالة او خمر او خنزير اذا وقعت الكتابة من المسلم فان الخمر والخنزير لا يستحقه
المسلم لانه ليس بمال فلا يصح بدلا فيفسد العقد وصح للمكاتب البيع والشراء والسفر وان شرط
ان لا يسافر لان مقصود السيد من العقد الوصول الى بدل الكتابة ومقصود العبد الحرية وذا انما يحصل
بالبيع والشراء وربما لا يتفقان في الحضر فيحتاج الى السفر ويملك البيع بالمحاباة لانه من صنيع التجار فان
التاجر قد يحابي في صفقة ليربح في اخرى وصح له انكاح امته لانه من باب اكتساب المال لانه يملك

المهر

المال بالمهر ويسقط نفقتها عن نفسه وكتابة قنه لانها عقد اكتساب المال فيملكها كالبيع وربما يكون انفع
من البيع وقال زفر والشافعي رحمهما الله لا يصح والولاء اي للمكاتب الاول ولاؤه اي ولاء المكاتب الثاني
ان ادى الثاني البدل بعد عتقه اي عتق الاول وولاء الثاني لسيده ان ادى الثاني البدل قبله
اي قبل عتق الاول ولا يصح تزوجه الا باذن المولى لان التزوج ليس من اكتساب المال بل فيه التزام
المهر والنفقة ولا هبته ولو بعوض ولا تصدقه لان كل واحد منهما تبرع وليس باكتساب للمال والهبة
بعوض تبرع ابتداء الا اذا وهب وتصدق بيسير لان اليسير من ضرورات التجارة وذكر في
الذخيرة انه يتصدق ويهب بقدر فلس ورغيف وفضة اقل من درهم ويأخذ الضيافة اليسيرة بالطعام
المهيا للاكل بقدر دانق ولو وهب او اهدى درهما فصاعدا لا يجوز ولا يصح تكفله بالنفس او بالمال
لانه تبرع وليس من ضرورة التجارة ولا اقراضه لانه تبرع ايضا ولا اعتاق عبده ولو كان بمال ولا بيع
نفس عبده منه اي من عبده لانه اسقاط الملك عن العبد بمقابلة دين في ذمة للنفس وهذا ليس باكتساب
ولا انكاحه اي انكاح عبده لانه يعيب للعبد وتنقص لمالكيه لكونه شاغلا لرقبته بالمهر وكسبه بالنفقة
والاب والوصي في رقيق الصغير كالمكاتب لانهما يملكان الاكتساب كالمكاتب فكل تصرف
يملك المكاتب في عبده يملكانه في رقيق الصغير وما لا فلا فيملكان كتابة عبده لا تزويجه ولا بيعه من نفسه
ولا اعتاقه بمال وملكا تزويج امته واذا عجز المكاتب عن اداء نجم النجم هو الطالع ثم سمي به الموقت
المضروب ثم سمي به ما يودي فيه من الوظيفة ان كان له وجه سيصل اليه لا يعجزه الحاكم ولا يتعجل تعجيزه

وانتظر عليه الى ثلاثة ايام لان فيه نظر الجانبين للمولى بوصول بدل الكتابة وللعبد بالحرية والا يكون له
وجه سيصل اليه عجزه الحاكم وفسخها بطلب سيده او فسخ سيده برضاه وبعد التعجيز عاد رقه كما كان وعند
ابي يوسف ره لا يعجزه الحاكم حتى تتوالى عليه نجمان وما كان في يده من الاكتساب لسيده لانه ظهر انه
كسب عبده فان مات المكاتب عن وفاء اي مال واف ببدل الكتابة لم تنفسخ الكتابة وقضى
البدل من ماله وقال الشافعي ره تبطل الكتابة بموته عبدا وما ترك لمولاه وحكم بموته حرا وعتق في اخر
جزء من اجزاء حيوته والارث منه اي حكم بان ترث منه ورثته ما بقي من ماله بعد ما قضى بدل كتابته
وعتق بنيه الذين ولدوا في حال كتابته او الذين شراهم في حال كتابته واما الاولاد الذين ولدوا
قبل كتابته لا يتبعون ولا الحكم بعتقهم او كوتب هو وابنه صغيرا كان او كبيرا معه اي بكتابة واحدة
فانه يحكم بعتقه وعتق ابنه فان الابن ان كان صغيرا فهو تبع لابيه وان كان كبيرا جعلا كشخص واحد لاتحاد
عقد الكتابة فيهما وهذا لان الكتابة لما كانت واحدة لانهما يعتقان معا ان اديا ويردان معا
ان لم يوديا وعتق في اخر جزء من اجزاء حيوته فيعتق الابن معه في تلك الحالة ايضا وفي عطف
كوتب على تقدم نوع خفاء وطاب لسيده ان ادى اليه من صدقة فعجز اي اذا اخذ المكاتب من
مال الزكوة ثم اداه الى المولى عن بدل الكتابة ثم عجز المكاتب فظهر ان المولى اخذ الزكوة وهو غني
فينبغي ان لا يطيب له ومع ذلك يطيب لانه اخذ عوضا عن العتق والعبد قد اخذه صدقة وتبدل
الملك كتبدل العين في الشرع فقد روى ان بريرة كان يتصدق عليها وهي تهدي الى رسول الله

صلى الله

صلى الله عليه وسلم فيتناول منها ويقول هو لها صدقة ولنا هدية وهذا اذا عجز بعد الاداء ولو [عجز] قبل الاداء الى
المولى فكذلك يطيب للمولى وان كان غنيا ولا تنفسخ الكتابة بموت السيد لئلا يؤدي الى ابطال حق
المكاتب واذى البدل الى ورثته على نجومه لان الورثة يخلفون في الاستيفاء فان اعتقه بعضهم اي بعض
الورثة لا يصح لانه اضاف الاعتاق الى ما لا يملكه لان المكاتب لا يورث لان الارث سبب الملك
والمكاتب لا يملك بسبب من اسباب الملك فكذا بسبب الوراثة قال الشافعي ره عتقه صحيح وان اعتقوه
جميعا عتق مجانا وسقط مال الكتابة وجعل اعتاقهم اسقاطا لبدل الكتابة اذ هو حقهم كما قالوا ابرأناك
عن بدل الكتابة بخلاف ما اذا اعتق بعضهم لان اعتاق البعض لا يسقط شيئا من بدل الكتابة
لانه لم يوجد الابراء نصا وانما جعل اعتاق الكل ابراء عن كل البدل اقتضاء تصحيحا لاعتاقهم فانهم
لا يملكون اعتاق المملوك للمكاتب الا في ضمن ابرائه عن كل بدل الكتابة ومن ضرورته ثبوت العتق
بخلاف ما اذا اعتق احد الورثة فانا لو جعلناه ابراء عن بعض بدل الكتابة بطريق الاقتضاء لم يلزم منه ذلك
ثبوت العتق لا في كله ولا في بعضه اذ المكاتب عبد ما بقي عليه درهم فلا تثبت البراءة عن بدل
الكتابة باعتاق الورثة لا تنصيصا ولا اقتضاء والله اعلم

كتاب الايمان

اليمين في اللغة القوة وفي الشرع عقد قوي به عزم الحالف على الفعل او الترك وهو على نوعين
نوع تعرفه اهل اللغة وهو ما يقصد به تعظيم المقسم به لا يكون الا بالله فهو المستحق للتعظيم لذاته
والنوع الاخر الشرط والجزاء وهو يمين عند الفقهاء لما فيهما من معنى اليمين وهو المنع والايجاب

وهي اي الايمان تترتب عليها الاحكام الشرعية كترتب المؤاخذة على الغموس وعدمها على اللغو وترتب
الكفارة على المنعقدة ثلاث واما اليمين على الفعل الماضي او الحال او الآتي صادقا فخارجة عن الاقسام
لانه لا تترتب عليها حكم شرعي فحلفه على حصول فعل حال او ماض او ترك حال او ماض حال كونه
كاذبا عمدا اي متعمد الكذب غموس يأثم به سميت غموسا لان صاحبها ينغمس في الاثم ثم في النار وعليه
الاستغفار والتوبة دون الكفارة وقال الشافعي ره فيها الكفارة واعلم ان اليمين تقع على النسب
والاحكام التي تكون في الجمل الخبرية وهي معنى الفعل او الترك اي عدم الفعل لغة واليمين على الذات
لا يصح بل الفعل نفي قولنا والله هذا حجر تقع اليمين على ثبوت الحجرية للمشار اليه وهذه النسبة يفهم من
جعل حجر خبرا لهذا فلا حاجة الى تقدير الفعل الآن تقصد الماضي او المستقبل فما قيل المراد بالفعل
مصطلح النحاة او مصطلح اهل الكلام وان في هذا حجر لفظ كان او يكون مقدر ليكون اليمين على
فعل تعسف واعلم ايضا انهم لم يذكروا اليمين على فعل او ترك واقع حالا الا ان الحال يعلم بالقياس
الى الماضي وما قيل انهم لم يذكروه بمعنى دقيق وهو ان الحال يصير ماضيا بالنسبة الى زمان انعقاد اليمين
مخالف اللغة والعرف فان اليمين تقع على فعل وترك حال بمعنى ان بعض الاجزاء ماض والبعض
آت كما هو معنى الحال عرفا ولغة ولا شك ان الحالف في اليمين على الحال لا يقصد وقوع الفعل
في الماضي مع ان هذا الدقيق الذي ذكره هذا القائل لا يختص باليمين بل ينبغي ان يكون الاخبار بالحال
مطلقا ماضيا فانه اذا تم الاخبار صار الحال ماضيا ولم يقل احد بان معنى يكتب الحال ماض والمستقبل

فلما يلتفتون

فلما يلتفتون الى مثل هذه الاعتبارات ولهذا صرحوا في هذا المقام بان ذكر المضي ليس على الشرط فان اليمين يكون
في الحال ايضا نحو قوله والله ما بقي لهذا على دين وهو يعلم خلافه وحلفه على فعل او ترك ماض او حال ظانا انه حق
وكما قال وهو ضده بان يقول والله فعلت كذا او ما فعل وهو يظن انه فعل لغو اللغو الساقط الذي لا يعتد به
ولغو اليمين الساقط الذي لا يعتد به في الايمان ويرجى من الله تعالى عفوه وروي عن محمد ره انه قال اللغو
قول الرجل في كلامه لا والله وبلى والله وهو قريب من قول الشافعي ره فان عنده اللغو ما يجري على اللسان من غير
قصد سواء كان في الماضي او الآتي واللغو من اليمين لا حكم لها في الدنيا والآخرة وحلفه على فعل او ترك آت
كان يحلف على امر في المستقبل ان يفعله او لا يفعله منعقدة وهذا اليمين على ثلاثة اضرب ما يجب الوفاء بها
كاليمين على الطاعات او ترك المعاصي وما يجب الحنث بها كاليمين على فعل المعاصي وترك الطاعات وما يتخير
بين البر والحنث وكفره اي في الحلف على آت فقط دون الغموس واللغو خلافا للشافعي ره ان حنث
فعندنا لا يجوز تقديم الكفارة عن الحنث وعند الشافعي يجوز التكفير بالمال قبله دون الصوم ولو سهوا او كرها
حلف او حنث يعني ان الكفارة واجب وان كان الحلف بطريق السهو بان قيل له الا تأتينا فيقول بلى
والله ساهيا غير قاصد لليمين ثم يذكر انه تلفظ اليمين او بطريق الاكراه بان اكره على ان يحلف انه لا يدخل الدار
فحلف مكرها والشافعي ره يخالفنا في ذلك وكذا تجب الكفارة ان فعل المحلوف عليه ساهيا او مكرها وكذا ان
فعله وهو مغمى عليه او مجنون والحلف بالله او باسم آخر من اسمائه الاسم عبارة عن لفظ دل على الذات
مع صفة كالرحمن والرحيم والحق وجميع اسماء الله تعالى في ذلك سواء تعارف الناس الحلف به او لم يتعارفوا

القسم

وهو الظاهر من مذهب اصحابنا وقال بعض اصحابنا كل اسم لا يسمى به غير الله كالرحمن فهو اليمين وما يسمى به غير الله
كالعليم والحليم والقادر فان اراد به يمينا فهو يمين وان لم يرد يمينا لم يكن يمينا او بصفة يحلف بها عرفا
من صفاته الصفات عبارة عن المصادر التي تحصل وتؤخذ عن وصف الله تعالى باسماء فاعليها كعزة
الله وجلاله وكبريائه وعظمته وقدرته وقال بعض مشايخنا الحلف بصفات الذات كالقدرة والعزة
يمين والحلف بصفات الفعل كالرحمة والسخط والغضب ليس بيمين قالوا صفة الذات ما لا يجوز
ان يوصف بضده فانه تعالى رضي بالايمان ولا يرضى بالكفر والاصح ان الايمان مبنية على العرف فما تعارف
الناس الحلف به يكون يمينا وما لا فلا لان اليمين انما تنعقد للحمل او المنع وذا انما يكون فيما يعتقد الحالف
تعظيمه وهذا انما يكون اذا كان الحلف بها متعارفا لا يكون القسم بغير الله وصفاته كالنبي والقرآن
والكعبة هذا اذا كان قال والنبي والقرآن اما اذا قال انا بريء منه يكون يمينا لان التبري منهما كفر
ولا بصفة من صفاته لا يحلف بها عرفا كرحمته وعلمه ورضائه وسخطه وعذابه فان الحلف بها غير متعارف
والرحمة قد يراد بها اثرها وهو المطر والجنة والعلم قد يراد به المعلوم والرضا كالرحمة والغضب والسخط
والعذاب يراد بها النار وقوله مبتدأ وخبره قسم لعمر الله اي لبقاء الله تقديره لعمر الله قسمي
وايم الله اي ايمن الله وهو جمع يمين فخفف الهمزة وسقوطها في الدرج مع انها همزة قطع وحذف
النون لكثرة استعماله في القسم وقيل معناه والله وايم صلة وقيل انها كلمة اشتقت من اليمين ساكنة
الاول واجتلبت الهمزة للنطق بالساكن وعهد الله وميثاقه فان العهد يمين لان [illegible] بالعهد

عابد الله

عاهد الله ان نفعل او لا نفعل والميثاق بمعنى العهد وعهد الله اما مجرور بمعنى بعهد الله او مرفوع بمعنى
عهد الله قسمي واقسم واحلف واشهد فان هذه الالفاظ مستعملة في الحلف وهذه الصيغة للحال فيجعل حالفا
في الحال وان لم يقل بالله قال زفر اذا لم يقل بالله في هذه الالفاظ لم يكن يمينا وعلي نذر حتى اذا قال
ان فعلت كذا فعلي نذر فان قربة من القرب التي يصح النذر بها لزمه ما نوى وان لم يكن له نية فعليه كفارة يمين
او علي يمين فان معناه علي موجب اليمين او علي عهده ان لم يضف الى الله اي لم يقل علي نذر الله او يمينه
او عهده وان فعل كذا فهو كافر فانه جعل ذلك الفعل علما على الكفر والكفر حرام بجميع اعلامه فقد جعل الفعل حراما
وتحريم الحلال ايجاب لضده فضد الفعل يكون واجبا فلا يكون واجبا لذاته بل لغيره والواجب لغيره لابد من موجب
وليس ذا الا اليمين وعند الشافعي رح لا يكون يمينا وان لم يكفر سواء علقه بماض نحو لو فعلت كذا فهو
كافر وكان اليمين غموسا او آت نحو ان افعل وقال محمد بن مقاتل رح يكفر ان علقه بماض والاصح انه ان كان
الرجل عالما يعرف انه يمين لا يكفر في الماضي والمستقبل وان كان جاهلا وعنده انه يكفر في الماضي والمستقبل
لانه اذا اقدم على ذلك الفعل وعنده انه يكفر به فقد رضي بالفعل بالكفر وسوگند مي خورم بخداي قسم
لانه للحال وقوله حقا مبتدأ لا خبره لا فان حقا لتأكيد مضمون الجملة ومعناه افعل هذا لا محالة كما في قولهم هذا
عند الله حقا فلا يكون يمينا وكذا حق الله لان الحق اذا اضيف الى الله يراد به الطاعات فقد قيل
لرسول الله صلى الله عليه وسلم ما حق الله على عباده فقال ان يشركوا به شيئا ويعبدوه ويقيموا الصلوة
ويؤتوا الزكوة والحلف بالطاعات لا يكون يمينا لانه حلف بغير الله بخلاف ما لو قال والحق

لانه من اسماء الله تعالى وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وهو رواية عن ابي يوسف ره وعنه رواية اخرى
انه يمين وحرمته فان حرمه الله ما لا يحل انتهاكه فيكون يمينا بغير الله سوگند خورم بطلاق زن لا يكون يمينا لعدم
التعارف وكذا ان افعل كذا فعليه غضبه او سخطه او لعنته لانه دعاء على نفسه ولانه غير متعارف وان قال ان او
سارق او شارب خمر او اكل ربوا لا يكون قسما لانه ليس بمتعارف في القسم الباء والواو والتاء لان كل ذلك
معهود في الايمان ومذكور في القرآن وينبغي ان تقدم الباء لانه اصل وتدخل على المظهر والمضمر والواو لا تدخل الا على المظهر
والتاء تختص باسم الله وقد يضمر حرف القسم كالله لا افعل لان حذف حرف الجر من عادة العرب للاختصار ثم قيل ينصب
الاسم بنزع الخافض وقيل يخفض لتكون الباقي دالا على المحذوف وكفارته رقبة او اطعام عشرة مساكين كما ذكر في كفارة الظهار
او كسوتهم والاصل فيه قوله تعالى فكفارته اطعام عشرة مساكين الآية وكلمة او للتخيير فالواجب احد الاشياء الثلاثة عند القدرة
والكسوة لكل مسكين ثوب ازار ورداء او قميص او قباء لان الكسوة ما يكسو البدن ويستر
وهذه الاشياء تستره وكل ما في ادناه فعن محمد ره ان ادناه ما يستر العورة لانه يكون لابسه شرعا حتى
تجوز صلوته فيه وعن ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ان ادناه ما يستر عامة بدنه فلم يجز السراويل
القصر ولا قدر ما يستر به العورة على قولهما وهو الاصح لكن ما لا يجوز عن الكسوة تجوز عن الطعام باعتبار القيمة
فان عجز عنها اي عن الاشياء الثلاثة وقت ارادة الاداء صام ثلاثة ايام ولاء متتابعا وقال
الشافعي ره هو مخير ان شاء تابع وان شاء فرق ولم يجز الكفارة بلا حنث فلا يجوز
تقديم الكفارة على الحنث حتى لو كفر قبل الحنث ثم حنث يعيد الكفارة وقال الشافعي ره يجوز التكفير

وحروف القسم

عتق

بالمال

بالمال قبل الحنث دون التكفير بالصوم والاصل ان اليمين عنده سبب الكفارة والحنث شرط
فيجوز الكفارة بعد تحقق السبب وعندنا الحنث سبب لوجوب الكفارة واليمين شرط لان اليمين
انعقدت للبر فلا تكون سببا للكفارة لان ادنى درجة السبب ان يكون مفضيا الى الحكم وطريقا
اليه واليمين مانعة فكيف يكون سببا ومن حلف على معصية كعدم الكلام مع ابويه او مثل ان لا يصلي
حنث نفسه وكفر عن يمينه ولا كفارة في حلف كافر بالله وان حنث مسلما لان الحلف يعقد
لتعظيم الله تعالى ومع الكفر لا يكون معظما وعند الشافعي ره يلزمه الكفارة ومن حرم على نفسه من ملكه بان
قال حرمت على ثوبي هذا او طعامي لا يحرم عليه بعينه وان استباحه اي عمل فيه معاملة المباح واقدم
عليه بان لبس الثوب او اكل الطعام كفر فان تحريم الحلال يمين فان النبي عم حرم على نفسه العسل
وقيل حرم مارية فانزل الله تعالى يا ايها النبي لم تحرم ما احل الله لك الى قوله قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم
وقال الشافعي ره انه لا كفارة عليه لانه ليس بيمين الا في النساء والجواري ومن نذر نذرا مطلقا
منجزا غير معلق بشرط بان قال لله علي صوم شهر او معلقا بشرط يريده كان قدم غائبي او ان شفى الله مريضي
فلله علي صوم شهر فوجد الشرط وفى بنفس النذر وصام شهرا ولا ينفعه الكفارة وعن الشافعي ره انه
ان علق النذر بالشرط ووجد الشرط تعين عليه كفارة اليمين ومن نذر نذرا معلقا بما اي بشرط
لم يرده كان زنيت فعلي صوم شهر تخير بين ان وفى بنفس النذر او كفر عن اليمين هو الصحيح
من قول ابي حنيفة ره رجع اليه قبل موته بسبعة ايام وكان يقول اولا يجب الوفاء بنفس النذر وهو

علقه بشرط يريده او لا يريده وهو ظاهر الرواية وانما كان هذا الصحيح لان كلامه نذر بظاهره يمين بمعناه لانه قصد
به المنع بايجاب الشرط عن ايجاد الشرط فكذلك فان قيل اذا كان الشرط امرا حراما كان زنيت مثلا ينبغي ان لا
يتخير بل يجب ما هو الاغلظ من الوفاء والكفارة لان التخير يخفف والحرام لا يوجب التخفيف بل يوجب التغليظ
قلنا لا وجه لايجاب الاغلظ لان الكلام بصريحه نذر ويحتمل اليمين نظرا الى ان المقصود المنع كما في اليمين
فان حمل على النذر يجب الوفاء وان حمل على اليمين يجب الكفارة فان التخيير باعتبار احتمال المعنيين لا باعتبار ان
تخفيفا **فصل** في الحلف بالفعل من حلف لا يدخل بيتا يحنث بدخول صفته لان البيت اسم للمبني
مسقف مدخله من جانب واحد للبيتوتة وهذا موجود في الصفة الا ان مدخلها اوسع من مدخل
البيوت المعروفة فكان اسم البيت متناولا لها فيحنث بدخولها الا ان نوى البيوت دون الصفات
فح تصدق فيما بينه وبين الله تعالى لانه خص العام بنيته لا يحنث بدخول الكعبة او مسجد فانهما لا يبنيا
للبيتوتة وان سميا بالبيت مجازا او بيعة هي معبد النصارى او كنيسة هي معبد اليهود او دهليز
لانه لم يبن للبيتوتة فيه قال مشايخ بخارا رحمهم الله هذا اذا كان الدهليز بحيث لو اغلق الباب يبقى خارج
البيت فاما اذا كان الدهليز بحيث لو اغلق الباب يبقى داخل البيت وهو مسقف يجب ان يحنث
لانه يصلح للبيتوتة او ظلة باب دار الظلة الساباط الذي يكون على باب الدار فانه لا يطلق اسم
البيت كما لا يحنث في لا يدخل دارا فدخل دارا خربة لان اليمين تعلقت بدار متصفة بالعمارة
فان المتبادر الى الفهم من الدار المطلقة هي المعمورة ووصف الدار في المنكر معتبر لان المنكر غايب

والغايب

والغايب يعرف بالوصف ولو حلف لا يدخل في هذه الدار يحنث ان دخلها منهدمة صحراء لان
الوصف في الحاضر المشار اليه لغو فان الاشارة ابلغ من الوصف في التعريف فاغنت عن الوصف
الذي وضع للتوضيح فاستوى وجود الشرط الوصف وعدمه وتعلقت اليمين بذات الدار وذاتها
باق بعد انتقاض الحيطان قال الفقيه ابو الليث ان كانت اليمين بالفارسية لا يحنث فيها الا بدخول
المبنية او بعد ما بنيت دارا اخرى لان اليمين تعلق بذات الدار لا بالصفة فاذا بنيت دارا
اخرى لم تتبدل ذاتها فيحنث بالدخول فيها او وقف على سطحها او حايطها لان السطح والحايط
من الدار حتى يدخلان في البيع بلا ذكر ولا نفسد الاعتكاف بالصعود على سطح المسجد وقيل في عرفنا
اي كان الحالف من بلاد العجم لا يحنث هو المختار وعليه الفتوى لان الصاعد على سطح المسجد والحايط
لا يسمى داخلا وان كان الحالف من بلاد العرب يحنث وهو جواب الاصل كما لا يحنث لو جعلت
الدار مسجدا او حماما او بستانا او بيتا فدخله لانها لا تبقى دارا لاعتراض اسم اخر عليه او دخلها بعد
هدم الحمام والمسجد لانه لا يعود اسم الدار لبقاء اسم الحمام والمسجد فانه يسمى حماما منهدما ومسجدا منهدما
وكذا البيت وقد دخله منهدما صحراء فانه لا يحنث لزوال اسم البيت فانه لا يبات فيه حتى لو بقيت
الحيطان وسقط السقف يحنث لانه يبات فيه او بعد ما بني بيتا آخر لا يحنث ايضا لان الاسم
لما زال بالانهدام اذ البناء معنى اصلي في البيت صار الثاني غير الاول لانه بصفة جديدة او حلف
لا يدخل هذه الدار فوقف في طاق باب لا يحنث لو اغلق الباب كان خارجا لان الباب

لاحراز الدار وما فيها فكل موضع اذا اغلق الباب بقي خارجا ليس من الدار فلا يحنث او حلف لا يسكنها
وهو ساكنها او حلف لا يلبسه وهو لابسه او حلف لا يركبه وهو راكبه فاخذ في النقلة من ساعته بلا مكث
في لا يسكنها او نزع الثوب في لا يلبسه ونزل من الفرس في لا اركبه بلا مكث لا يحنث اتفاقا وقال زفر ره يحنث
لوجود الشرط قلنا ان اليمين تعقد للبر ولا يتحقق البر الا باستثناء زمان حصوله فزمان تحصيل البر مستثنى
او حلف لا يدخل هذه الدار وهو فيها فقعد فيها ومكث اياما لم يحنث لان الدخول هو الانتقال من الخارج
الى الداخل ولم يحصل الا ان يخرج ثم يدخل وقال الشافعي ره يحنث بالقعود والمكث وفي حلف والله لا اسكن
هذه الدار او البيت والمحلة لا بد من خروجه باهله ومتاعه اجمع لان السكنى قد ثبتت بالكل فيبقى ما بقي منه
شئ حتى يحنث بوتد بقي هذا عند ابي حنيفة ره وقال ابو يوسف ره ان نقل الاكثر لا يحنث وان نقل الاقل
حنث لان نقل الكل قد يتعذر وعليه الفتوى وقال محمد ره يعتبر نقل ما تقوم به كدخدائيته قالوا هذا احسن وارفق
بالناس وقالوا هذا الاختلاف في نقل الامتعة اما الاهل فلا بد من نقلهم بلا خلاف وهذا اذا كان الحالف
مستأهلا فان كان ممن تقوله غيره بان كان ابنا كبيرا ساكنا مع ابيه او كانت امرأة حلفت لا تسكن
هذه الدار فخرج بنفسه على نية عدم العود وخلف متاعه هنالك لا يحنث قال الفقيه ابو الليث ره هذا
اذا عقد اليمين بالعربية اما اذا عقد بالفارسية فلا يحنث اذا خرج بنفسه وخلف اهله ومتاعه فيها
بخلاف المصر والقرية فانه لا يشترط نقل الاهل والمتاع لانه لا يعد ساكنا في المصر الذي انتقل عنه بخلاف
الدار والفارق العرف فان من يكون ببصرة لا يقال هو ساكن ببغداد وان اهله ونقله ببغداد بخلاف

الدار او المحلة والبيت فان الكائن في السوق يقول اسكن محلة كذا او بيت كذا اذا كان اهله ونقله ثمه وعند
الشافعي ره الدار كالمصر وحنث في حلفه لا يخرج من المسجد لو حمل واخرج بامره لان فعل المأمور مضاف
الى الآمر لا يحنث ان اخرج بلا امره سواء كان مكرها او راضيا تقبل لان الفعل لا ينتقل اليه لعدم الامر
ومثله لا يدخل في نفيا وحكما فالاقسام ان يخرج بامره او لا بامره مكرها او راضيا والحكم الحنث في الاول وعدم
الحنث في الاخريين ولا يحنث في حلفه لا يخرج من داره الا الى جنازة فخرج منها يريدها اي الجنازة
ثم انتقل الى امر آخر لانه اذا خرج على عزم الجنازة فقد وجد الخروج المستثنى واذا اتى حاجة اخرى لا يحنث
لان الدوام على الخروج ليس بخروج وحنث في حلفه لا يخرج الى مكة فخرج يريدها ثم رجع لوجود الخروج
على قصد مكة وهو الشرط ويشترط للحنث ان يجاوز عمران مصره على نية الخروج الى مكة حتى لو رجع قبل ان
يجاوز عمران مصره لا يحنث وان كان على هذه النية لا يحنث في حلفه لا يأتيها حتى يدخلها لان الاتيان
عبارة عن الوصول وذهابه كخروجه في الاصح اي لو حلف لا يذهب الى مكة فالاصح انه مثل لا يخرج الى مكة
يحنث بالخروج لان الذهاب والخروج يستعملان استعمالا واحدا لان الذهاب هو الزوال ولا يشترط
فيه الوصول وقيل هو مثل لا يأتي مكة حتى لا يحنث ما لم يدخلها وفي حلفه والله ليأتين مكة ولم يأتها
حتى مات لا يحنث الا في آخر جزء من اجزاء حياته لان شرط الحنث ترك الاتيان وذا لا يتحقق
الا في آخر حياته لان البر قبل ذلك مرجو وحنث في حلفه ليأتينه غدا ان استطاع ان لم يأته بلا
مانع كمرض او سلطان او عارض اخر لان الاستطاعة في المتعارف سلامة الاسباب والآلات

ولارتفاع الموانع عند الاطلاق تنصرف الى المتعارف و دين اى صدق ديانة الحقيقة من الاستطاعة
وهى القدرة التامة التى يحدثها الله تعالى للعبد حالة الفعل مقارنة له عند اهل السنة ويجب عندها صدور الفعل
ويسمى استطاعة القضاء وكذا قيل الاستطاعة مع الفعل فاذا نوى الحقيقة صدق ديانة فلم يحنث
بحال الا ان هذا المعنى خلاف الظاهر المتعارف فلا يصدق القاضى وقيل يصدق قضاء لانه حقيقة
كلامه وشرط للبر في لا تخرج الا باذنه لكل خروج اذن حتى لو اذن مرة فخرجت ثم خرجت مرة اخرى
بلا اذن حنث لان معناه لا تخرج خروجا الا خروجا باذنى والنكرة يعم في النفى فيكون ما وراء الخروج
المقرون بالاذن باقيا تحت الحظر العام لا اشترط لكل خروج اذن في لا تخرج الا ان آذن فان اذن
لها مرة فخرجت ثم خرجت بلا اذن لا يحنث لان الا ان هنا للغاية مثل الى ان اذ الاستثناء متعذر
لان ان مع الفعل مصدر فصار التقدير لا تخرج الا الاذن واستثناء الاذن من الخروج باطل ولا يمكن
تقدير الخروج اذ لو قلنا الا خروجا ان اذن او خروجا اذنى يختل الكلام ولا يعرف له استعمال ولهذا
لا تقدر الوقت بمعنى لا تخرج الا بان اذن اى باذنى مع ان حذف حرف الجر عن ان قياس واما قوله
الا خروجا باذنى فكلام مستقيم واذا تعذر الاستثناء يحمل الاغاية لاتصال بينهما في ان ما بعدها يخالف
لما قبلها وشرط الحنث في ان خرجت فانت طالق وان ضربت فعبدى حر لمريدة خروج او مريدة
ضرب عبد فعلهما اى الخروج والضرب فورا حتى لو مكث ساعة ثم خرجت او ضربت لا يحنث وهذه
يسمى يمين الفور وتفرد ابو حنيفة باظهارها ولم يسبقه احد فيه وكانوا من قبل يقولون اليمين نوعان مطلقة

كلا

كلا نفعل كذا او موقتة كلا نفعل اليوم فخرج قسما ثالثا وهى الموقتة معنى المطلقة لفظا وشرط للحنث
في ان تغديت فعبدى حر بعد ما قال له غيره تعال تغد معى تغد معه حتى لو ذهب الى منزله وتغدى
لم يحنث لان كلامه خرج مخرج الجواب فينصرف الى غداء المدعو اليه وقال زفر ره يحنث
ويكفى للحنث مطلق التغدى ان ضم اليوم وقال ان تغديت اليوم لان كلامه لم يخرج جوابا بدليل انه زاد
على قدر الجواب فيحنث بمطلق التغدى في هذا اليوم ولا شرط للحنث التغدى معه ومركب العبد المأذون
ليس لمولاه في حق الحلف اى اذا حلف لا يركب دابة فلان فركب دابة عبده المأذون لم يحنث
الا اذا لم يكن عليه اى على المأذون دين مستغرق لرقبته وكسبه ونواه اى نوى ركوب دابة العبد
والاصل انه ان كان على العبد دين مستغرق لم يحنث نوى او لم ينو وان لم يكن عليه دين او كان
ولم يكن مستغرقا لم يحنث الا حتى ينويه فان نواه حنث وهذا عند ابى حنيفة ره وعند ابى يوسف ره يحنث
ان نوى سواء كان عليه دين او لم يكن وعند محمد ره يحنث بكل حال وان لم ينو وتقيد الاكل من هذه
النخلة بثمرها لانه اضاف اليمين الى محل لا يؤكل فيتعذر العمل بالحقيقة فيصير الى المجاز وهو ما يخرج منها ولا يحنث
باكل عين النخلة لان هذه مهجورة فسقط اعتبارها وتقيد الاكل من هذا البر باكله قضما هو الاكل باطراف
الاسنان يقال قضم حنطة اى مضغها وكسرها ولو اكل من خبز البر او سويقه لا يحنث وهذا عند ابى
حنيفة ره وعندهما ان اكل من الخبز يحنث ايضا وعند ابى يوسف ره لا يحنث بسويقه وعند محمد ره
يحنث وتقيد الاكل من هذا الدقيق باكل خبزه لان عينه لا يؤكل فانصرف يمينه الى ما يتخذ منه

قضمه

الدقيق

فلا يحنث في الصحيح لو استف كما هو لانه مجاز والحقيقة وقيل يحنث وتقييد الاكل الشواء باللحم
خاصة لان الناس يطلقون هذا اللفظ على اللحم دون الباذنجان او الجزر المشوي الا ان
ينوي كل ما يشوى من بيض او غيره فيعمل بنيته وتقييد اكل الطبيخ بما طبخ من اللحم لانه يطبخ في العادات
الظاهرة وتخذه بالماء فاما القلية اليابسة فلا يسمى مطبوخا ويسمى طباخا واما من يطبخ الآجر
وغيره لا يسمى طباخا وانما يحنث اذا اكل اللحم المطبوخ بالماء فاما القلية اليابسة فلا يسمى مطبوخا
وان اكل المرقة يحنث وان لم يأكل عين اللحم لان فيه من اجزاء اللحم لان تلك المرقة يسمى طبيخا
وتقييد اكل الرأس برأس يكبس في التنانير ويباع في مصره مشويا الا ان يعلم انه لم يرد
رأس كل شيء كالجراد والعصفور فيجب اعتبار العرف وهو ما ذكرنا وعليه الفتوى وكان ابو
حنيفة ره يقول اولا يدخل فيه رأس الابل والبقر والغنم لما روي من عادة اهل كوفة في هذه الثلاثة
ثم تركوا هذه العادة في الابل وقال الحنث في رأس البقر والغنم خاصة ثم ان ابا يوسف ومحمد
رحمهما الله لما شاهدا عادة اهل البغداد وساير البلاد وانهم لا يفعلون ذلك الا في الرأس
الغنم وقالا لا يحنث الا في رأس الغنم فعلم انه اختلاف عصر وزمان وتقييد اكل الشحم بشحم
البطن واذا اكل شحم الظهر لم يحنث عند ابي حنيفة ره وهو الصحيح ويحنث عندهما وتقييد اكل الخبز
بخبز البر والشعير لانه خبز حقيقة وعرفا ولا يتناول خبز الارز ببلد لا يعتاد اكله كما في ديارنا
اما لو كان في بلد ذلك طعامهم كطبرستان يحنث باكله وتقييد اكل الفاكهة بالتفاح

والمشمش

والمشمش والبطيخ والخوخ والتين والاجاص ونحوها لا يتناول العنب والرمان والرطب والقثاء
والخيار لان الفاكهة اسم لما يؤكل على سبيل التفكه اي التنعم بعد الطعام وقبله وهذا المعنى موجود في التفاح
والمشمش والبطيخ غير موجود في القثاء والخيار لانهما من البقول وكذا اليابس العنب والرمان والرطب من
الفاكهة ايضا لان التفكه والتنعم يكون بما لا يتعلق به البقاء والقوام بان لا يصلح غذاء ودواء والعنب
والرطب لو كان غذاء وتعلق بهما البقاء فبعض الناس يكتفون بهما في بعض المواضع والرمان
يؤكل للتداوي الا ترى ان يابس هذه الاشياء ليس من الفواكه فالزبيب والتمر من الاقوات وحب
الرمان من التوابل وهذا عند ابي حنيفة ره وعندهما هذه الاشياء من الفاكهة وقيل هذا اختلاف
عصر وزمان فان الناس لا يتفكهون بها في زمان ابي حنيفة ره وفي زمانهما يتفكهون بها وتقييد
الشرب من نهر بالكرع منه هو تناول الماء بالفم من موضعه يقال كرع الرجل في الماء وفي الاناء اذا مد
عنقه نحوه ليشرب منه فلا يحنث لو شرب منه باناء لان من لابتداء الغاية فينبغي ان يكون ابتداء
الشرب من النهر وعندهما يحنث اذا شرب باناء او اغترف بخلاف الحلف من مائه فانه لا يتقيد بالكرع
وتقييد تحليف الوالي رجلا ليعلمه بكل داعر خبيث مفسد اتى البلد بحال ولايته لان الغرض دفع
شره او شر غيره بالاعتبار بزجره فيتقيد ببقاء ولايته لانه لا يقدر على تأديبه بعد زوال ولايته ثم
ان الحالف لو علم باتيان الداعر البلد ولم يعلم المستحلف حال قيام ولايته لا يحنث بمجرد انه لا يعلم لانه
جعل شرط الحنث ترك الاعلام وبالتأخير لا يتحقق الترك ما دام سلطانا فاما اذا لم يعلمه حتى مات

المستحلف او عزل فيحنث الحالف وعن ابي يوسف رحمه الله انه يجب الاعلام بعد العزل لانه مقيد لاحتمال
ان يولي ثانيا فيعود به الداعي وتقيد الضرب والكسوة والكلام والدخول عليه بالحيوة حتى لو فعل هذه
الاشياء بعد الموت لا يحنث لان الضرب اسم لفعل مولم والميت لا يتألم بضرب بني آدم والكسوة
يراد بها التمليك وهو من الميت لا يتحقق الا ان ينوي به الستر فيحنث لصدق تشديدا عليه وقيل ان كان
يمينه بالفارسية يحنث لانه يراد به الالباس والمقصود من الكلام الافهام وهو بالاسماع وذا لا يتحقق بعد
الموت والغرض من الدخول عليه اكرامه بتعظيمه او اهانته بتحقيره او زيارته ولا يتحقق الكل بعد الموت اذ زائر
قبره لا يقصد الغسل بالحيوة لان الغسل يراد به التنظيف والتطهير وهو يتحقق في الميت وتقييد
القريب بما دون الشهر في حلفه والله ليقضين دينه الى قريب لانه يعد قريبا عرفا والشهر
بعيد فلو قال الى بعيد فهو على الشهر وما فوقه لان ذلك يعد بعيدا او ما يصطبغ به على البناء للمفعول
يقال اصطبغ الخبز بالخل فادام كالخل واللبن والزيت والمرق ونحو ذلك مما يصطبغ به الخبز ويختلط
به وكذا الملح لان الادام ما يوكل تبعا للخبز والملح كذلك لا الشواء واللحم والبيض والجبن والسمك لانها
يوكل وحدها عند ابي حنيفة رحمه الله وهو الظاهر من قول ابي يوسف وعند محمد رحمه الله ما يوكل مع الخبز غالبا فهو ادام
فهو رواية عن ابي يوسف رحمه الله واما العنب والبطيخ قيل على الاختلاف وذكر الامام السرخسي رحمه الله انه
ليس بادام بالاجماع وهو الصحيح والبقل ليس بادام بالاجماع ولا يحنث في حلفه لا يوكل من
هذا البسر فاكل رطبه لانه ليس ببسر او لا ياكل من هذا الرطب او من هذا اللبن فاكله تمرا

او شيرازا

او شيرازا هو اللبن الرائب اذا استخرج منه ماؤه حتى صارت الصفرات كالفالوذج الخاثر واما لا يحنث
لان مثل هذه الصفات كالبسودة والرطوبة وكذا كونه لبنا قد يكون داعية الى اليمين فتتقيد بها او حلف
لا ياكل بسرا فاكل رطبا اذ لا فرق بين قوله لا ياكل من هذا البسر فاكل رطبا وبين قوله لا ياكل بسرا فاكل
رطبا فان البسر والرطب من اسماء الاجناس فكل واحد منهما شيء اخر او حلف لا ياكل لحما فاكل سمكا
وانما لا يحنث لان السمك ناقص في معنى اللحمية لان اللحم ينشأ من الدم وهو لم ينشأ من الدم اذ الدموي لا يسكن
الماء ومطلق اسم اللحم يتناول الكامل وقال مالك رحمه الله والشافعي يحنث او حلف لا ياكل لحما او شحما فاكل
الية لان الالية غير اللحم والشحم اسما ومعنى وعرفا حتى لا يستعمل استعمال اللحوم والشحوم ولا يحنث في
حلفه لا يشتري رطبا فاشترى كباسة بسر فيها رطب الكباسة عنقود النخل والجمع كبائس وانما لا يحنث
لان الشراء وقع على الجملة فيعتبر الغالب وصار المغلوب تبعا له وحنث لو حلف لا ياكل رطبا او بسرا
او حلف لا ياكل رطبا ولا بسرا فاكل مذنبا سواء اكل رطبا مذنبا او بسرا مذنبا والرطب المذنب بكسر النون
الذي اكثره رطب وشيء منه بسر والبسر المذنب بالعكس من ذلك وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال
ابي يوسف رحمه الله ان حلف لا ياكل رطبا فاكل رطبا مذنبا حنث وان اكل بسرا مذنبا لا يحنث وان حلف
لا ياكل بسرا فاكل بسرا مذنبا حنث وان اكل رطبا مذنبا فعلى الخلاف فالحاصل انه اعتبر الغالب اذ المغلوب
في مقابلته كالعدم ولهما انه اكل المحلوف عليه وزيادة فيحنث ولهذا لو ميزه واكله يحنث بالاجماع او حلف
لا ياكل لحما فاكل كبدا او كرشا او طحالا لان هذه الاشياء نشوها من الدم ولا اختصاص باسم اخر لانقصان

كالرأس والكراع قال صاحب المحيط هذا في عرف اهل الكوفة اما في عرفنا لا يحنث بها لانها لا يعد لحمًا ولا يستعمل
استعمال اللحوم او اكل لحم خنزير او انسان لوجوده صورة ومعنى لانه نشاء من الدم لكن الصحيح انه لا يحنث
بلحم الخنزير والآدمي لانه اكله ليس بمتعارف وقال الزاهد العتابي لا يحنث وعليه الفتوى وان حلف
لا يتغدى لان الغداء الاكل من طلوع الفجر الى الظهر وان حلف لا يتعشى كان العشاء بالفتح والمد
الاكل منه اي من الظهر الى نصف الليل لان ما بعد الزوال يسمى عشاء وان حلف لا يتسحر كان السحور
الاكل منه اي من نصف الليل الى الفجر لانه ماخوذ من السحر ويطلق على ما يقرب منه ثم الغداء والعشاء
ما يقصد به الشبع عادة حتى لو اكل لقمة ولقمتين لا يحنث ومقدار العشاء والغداء ان ياكل اكثر من نصف الشبع
ويعتبر عادة اهل كل بلدة في حقهم بعني ان كانت خبزا فخبز وان كانت لحمًا فلحم حتى ان الحضري لو شرب اللبن
لم يحنث والبدوي كلاف وفي ان لبست او اكلت او شربت او نكحت او اغتسلت فعبده حر ونوى
ثوبا عينا او طعاما عينا او شرابا او فلانة او عن الجنابة لم يصدق اصلا اي ديانة وقضاء لان النية
انما يعمل في الملفوظ والثوب ونحوه غير مذكور وانما ثبت مقتضى ولا عموم للمقتضي فلم يحتمل الخصوص وعند
الشافعي ره يصدق ديانة وكذا الحكم عند ابي يوسف ره وبه اخذ الخصاف ولو ضم ثوبا او طعاما او شرابا
او امرأة او غسلا ونوى عينا دين اي صدق ديانة لان النكرة في موضع الشرط يعم فيصح نية التخصيص
الا انه خلاف الظاهر فلم يصدق قضاء وتصور البر شرط صحة الحلف والعقاده سواء كان الحلف
بالله او الطلاق او العتاق لان الحلف انما يعقد للبر فلا بد من تصور البر ليتمكن الحالف من الاجابة خلافًا

لابي يوسف ره

لابي يوسف ره فان حلف ولا بعد لا شربن ماء هذا الكوز اليوم او حلف انه ان لم اشرب الماء الذي
في هذا الكوز اليوم فامرأته طالق ولا ماء فيه فامرأته طالق ولا ماء فيه او ان كان فيه ماء فصب الماء في يومه
قبل الليل لا يحنث عندهما وقال ابو يوسف ره يحنث اذا مضى اليوم وان اطلق اليمين ولم يوقت بوقت
وهو اليوم مثلا فكذا لا يحنث عندهما في الوجه الاول وهو ما اذا لم يكن في الكوز ماء لا ذكر اليوم غير متصور
وعند ابي يوسف ره يحنث في الحال ودون الوجه الثاني وهو ما اذا كان في الكوز ماء فصب فالصور اربع لانه
اما ان يقيد بذكر اليوم او يطلق وعلى كل تقدير اما ان لا يكون في الكوز ماء او كان فيه فصب ففي صورة واحدة
وهي ان يطلق وكان في الكوز ماء فصب يحنث في قولهم جميعا وفي الصور الثلاث الاخر لا يحنث عندهما
خلافا لابي يوسف ره وهو فرق بين المطلق والمقيد باليوم ففي المطلق تنجز الحنث وفي المقيد يتأخر الحنث
الى اخر اليوم لان التوقيت باليوم للتوسعة فلا يجب الفعل الا في اخر اليوم فلا يحنث قبله وفي المطلق
يجب البر كما فرغ من التكلم وجوبا موسعا على وجه لا يفوته البر في مدة عمره وقد عجز عن البر يحنث في الحال
وهما فرقا ايضا بينهما في الحنث وعدمه لكن في صورة واحدة وهي ما اذا كان الماء موجودا وقت اليمين
ثم صب فقالا في المطلق يحنث وفي الموقت باليوم لا يحنث لانه يجب البر في المطلق كما فرغ من اليمين
ففوات المحلوف عليه بصب الماء بعد وجوب البر لا يمنع الحنث واما في الموقت يجب البر في الجزء الآخر
من الوقت وعند ذلك لم يبق محلية البر فصب الماء قبل ذلك فلا يجب البر وبطل اليمين وفي حلفه والله
ليصعدن السماء او ليقلبن هذا الحجر ذهبا او ليقتلن فلانا عالما بموته انعقد الحلف لتصور البر

فان هذه الامور ممكنة في ذاتها فان بعض الانبياء صعد السماء وكذا الحجر قابل للتحول ذهبا بتحويل الله تعالى وكذا
يمكن قتل فلان بعد احياء الله تعالى واذا كان البر متصورا انعقد اليمين وحنث في الحال للعجز عن تحقق
البر ظاهرا وهذا اذا كان اليمين مطلقا اما اذا كان وقت اليمين لم يحنث ما لم يمض ذلك الوقت وعند زفر
رحمه الله لا تنعقد هذه اليمين للاستحالة عادة وان لم يعلم بموت فلان فلا حنث عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
لانه يراد القتل المتعارف ولما كان القتل المتعارف ممتنعا فلم يحنث وعند ابي يوسف رح يحنث
كما في المسئلة الكوز واما اذا كان عالما بموته كان المراد القتل بعد احياء الله تعالى وهو ممكن فيحنث
في قولهم جميعا ولو حلف لا يضرب امرأته فنتف شعرها او خنقها او عضها او قرصها كفر بها لان
الضرب عبارة عن الايلام وقد حصل الايلام يسمى هذا في العرف ضربا قالوا هذا اذا كانت هذه
الافعال في حال الغضب فلو كانت في حال الملاعبة لا يحنث لانه لا يسمى ضربا بل ممازحة وقيل اذا كان
يمينه بالفارسية لا يحنث بهذه الافعال وقطن ملكه اي ملك الرجل بعد قوله لامرأته ان لبست
ثوبا من غزلك فهدي فغزلته ونسج الثوب ولبس هدي اي صدقة يهدى بها الى فقراء مكة
فان الهدى اسم لما يهدى الى مكة وهذا عند ابي حنيفة رح وقالا ليس عليه ان يهدى حتى تغزل من قطن كان
ملكه يوم حلف لان هذا نذر بالتصدق والنذر بالتصدق لا يصح الا في الملك او مضافا الى سبب الملك
نحو ان غزلت من قطني فهدي ولم يوجد واحد منهما فان غزل المرأة واللبس ليسا من اسباب الملك
لان غزلها قد يكون من قطنها ولو غزلت من قطنها ولبس لا يكون هديا اجماعا ولابي حنيفة رح ان

هذا النذر

هذا النذر مضاف الى سبب الملك كانه قال ان غزلت من قطني لان الاصل ارادة المعتاد والمعتاد
غزل المرأة من قطن الزوج وغزلها من قطنه سبب لملكه المغزول ولهذا يجب التصدق اجماعا
اذا غزلت من قطن مملوك له وقت النذر ومن لا يلبس حليا فلبس خاتم ذهب يحنث لان خاتم
ذهب حلي بفتح الحاء ما تحلى به المرأة فانه لا يستعمل الا للتزين فكان كاملا في معنى الحلي لا خاتم فضة لانه ليس
بحلي كامل لانه كما يستعمل للتزين يستعمل لاقامة السنة ولو لبس خلخالا او دملوجا او سوارا يحنث
وعقد لؤلؤ لم يرصع بذهب وفضة حلي وعند ابي حنيفة رح ليس بحلي لان العادة لم تجر بالتحلي به الا
مرصعا بذهب وفضة ولكن به اي بقولهما يفتى لان قولهما اقرب الى عرف ديارنا لان التحلي به على
الانفراد معتاد في ديارنا ولهذا قيل وفضة ولكن اختلاف عصر وزمان فان الناس في عصره لا يتحلون به
وفي عصرهما يتحلون به ومن حلف لا ينام على هذا الفراش فنام على قرام هو الستر المنقش بسط فوق
الفراش فوقه يحنث لان القرام تبع للفراش فيعد نائما عليه لا يحنث من جعل فوقه اي فوق
هذا الفراش فراشا آخر لان الاعلى مثل الاسفل فلا يكون نائما عليه وعن ابي يوسف رح يحنث او حلف
لا يجلس على الارض فجلس على بساط او حصير فوق الارض وانما لا يحنث لانه لا يسمى جالسا على الارض
ولهذا يقال اجلس على البساط لا على الارض ولو حال بينه وبينها لباسه حنث لانه جلس على الارض
فان لباسه تابع له لم يعد حائلا لكن حلف لا يجلس على هذا السرير فجلس على بساط فوقه فانه
يحنث لانه يعد جالسا على السرير لان الجلوس على السرير لا يعتاد بدون ان يجعل عليه بساط

بخلاف جلوسه على سرير آخر فوقه لان الجلوس على السرير الآخر لا يعد جلوسا على هذا السرير ولو حلف لا يفعله
يقع على الابد لانه نفى الفعل مطلقا فيقتضي عدم الفعل في جميع العمر ولو حلف ليفعله يقع على مرة لان شرط
البر فعل واحد وبعلي المشي الى بيت الله او الى الكعبة يجب حج او عمرة ماشيا ولا فرق بين ان يكون
الناذر في الكعبة او خارجا منها لان هذا اللفظ كناية عن التزام الاحرام عرفا وفي القياس لا يجب
عليه شيء لان النذر انما يصح بما شرع قربة لعينه والمشي ليس بقربة وانما هو وسيلة بما هو قربة كالوضوء
ويجب دم ان ركب لان النبي صلى الله عليه وسلم امر بذلك امرأة نذرت ان تحج ماشية ولا يجب
شيء بعلي الخروج او الذهاب الى بيت الله او المشي الى الحرم او المسجد الحرام او الصفا او المروة
هذا عند ابي حنيفة رح لان الناس لم يتعارفوا التزام الاحرام بهذه الالفاظ وقالا في قوله علي
المشي الى الحرم او المسجد الحرام يجب حج او عمرة ولا يعتق العبد الذي قيل له ان لم احج العام فانت
حر فقال المولى حججت فشهدا بنحره بكوفة هذا عند ابي حنيفة رح وابي يوسف رح وقال محمد رح يعتق لانهما
شهدا بامر معلوم وهو النحر بكوفة ومن ضرورته عدم الحج فيتحقق الشرط ولهما ان هذه شهادة قامت
على النفي فلا تقبل كما لو شهدا انه لم يحج فان قيل ان النفي الذي يحيط به علم الشاهد كالاثبات وههنا
بذكر النحر بكوفة وقع العلم بالنفي فوجب القبول قلنا الشهادة بالنحر بكوفة باطل اذ لا مطالب به ولا يدخل
تحت القضاء فلا يثبت النحر بكوفة فبقي الشهادة على مجرد النفي وحنث بصوم ساعة بنية في
حلفه والله لا يصوم ولو افطر بعد ذلك لان الشرط فعل الصوم فاذا اصبح ناويا بالصوم فقد

وجد

وجد الشرط وما زاد تكرار ولهذا لو قال صام فلان ساعة ثم افطر لا يحنث لو ضم يوما او صوما حتى يتم
الصوم يوما لان قوله يوما صريح في تقدير الصوم به وذكر صوما بعد استفادة اصل الصوم من قوله
لا يصوم دليل على انه اراد الصوم الكامل وهو ما يمتد الى الغروب وحنث بركعة في حلفه والله لا يصلي
لا بما دونها ولو قام وقرأ وركع ولكن لم يسجد لم يحنث والقياس ان يحنث بالشروع كما في الصوم
وجه الاستحسان ان الصلوة عبارة عن الاركان المختلفة وهي القيام والقراءة والركوع والسجود بخلاف
الصوم لانه ركن واحد هو الامساك ويتكرر في الجزء الثاني الا ترى انه لا يقال صلى ركوعا او قياما
وانما يقال صلى ركعة ولو ضم صلوة فبشفع يحنث لا باقل منه لان الصلوة المطلقة تنصرف الى الكامل
وادناها ركعتان شرعا للنهي عن البتيراء وهي الركعة الواحدة وحنث بولد ميت في قوله لامرأته او امته
ان ولدت فانت كذا اي طالق او حرة لان الميت ولد حقيقة وعرفا وعتق الولد الحي في ان ولدت
فهو حر ان ولدت ميتا ثم حيا وهذا عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يعتق لان الشرط تحقق بولادة الميت
فينحل اليمين لا الى جزاء لان انحلال اليمين لا يتوقف على نزول الجزاء كما قال لامرأته ان دخلت
الدار فانت طالق فابانها وانقضت عدتها ودخلت الدار تنحل اليمين لا الى جزاء ولابي حنيفة رح
ان شرط انحلال اليمين ولادة ولد حي نظرا الى وصفه اياه بالحرية فكانه قال اذا ولدت ولدا حيا
وفي حلفه والله ليقضين دينه اليوم وقضاه زيوفا او نبهرجة او مستحقة فيجوز به او رده فقد
بر في يمينه لان هذه الاوصاف لا تسلب اسم الدراهم لانها عيب فان الزيافة عيب يقال

زائفت عليه دراهمه اي صارت مردودة عليه لغش فيها وكذا النبهرجة ما يكون الفضة غالبة على الغش
فيكون من جنس الدراهم وقيل الزيف دون النبهرجة في الرداءة فان الزيف يرده بيت المال
والنبهرجة يرده التجار وكذا قبض المستحقة صحيح فيتحقق البر ولا يرتفع برده البر المتحقق او باعه اي باع
المديون الدائن بر اي بالدين شيئا وقبضه الدائن بر لوجود شرط البر وهو قضاء الدين بطريق المقاصة
لانه وقع المقاصة بين الدين وثمن ذلك الشيء بمجرد البيع وشرطه القبض لتقرر الثمن على رب الدين
فان الثمن بنفس البيع وان وجب على المشتري الا انه في معرض السقوط وتقرره بالقبض ولو كان
ما قضاه ستوقة او رصاصا حنث لانهما ليسا من جنس الدراهم اما الرصاص فظاهر واما الستوقة
فلان الغالب فيها الغش وقيل هو معرب سه توه وهو على صورة الدراهم وليس له حكمها اذ جوفه
نحاس ووجهاه جعل عليهما شيء قليل من الفضة او وهبه له لا لابراء لان القضاء فعل المديون والهبة
اسقاط من رب الدين فلا يصير المديون قاضيا وان سقط عنه الدين ولكن لا حنث عند ابي
حنيفة ومحمد رحمهما الله لان اليمين لما كانت موقتة باليوم فاذا وهبه له قبل مضي اليوم فقد عجز عن
تحقق البر قبل مجيء الحنث وهو اخر اليوم فبطل اليمين عندهما كما لو قال ان لم اشرب الماء الذي في هذا
الكوز اليوم فعبده حر فصب الماء قبل مضي اليوم فان اليمين تبطل عندهما وفي والله لا اقبض دينه
درهما دون درهم حنث بقبض كله متفرقا لا حنث ببعضه دون باقيه لان شرط الحنث شيئان
قبض الكل ووصف التفريق فاذا وجد احدهما دون الاخر لا حنث وفي قبض البعض وان وجد التفرق

لم يوجد

لم يوجد قبض الكل بعد فلا حنث او تقبض كله بوزنين لا حنث لم تخللهما الا عمل الوزن لانه لا يعد
تفرقا عرفا ما دام في عمل الوزن وعند زفر رحمه الله يحنث ولا حنث في ان كان لي الا مائة درهم فكذا
والحال انه لا يملك الا خمسين درهما لان القصد منه نفي ما زاد على مائة ومبنى الايمان على العرف ولا حنث
الحلف في حلفه والله لا اشم ريحانا ان شم وردا او ياسمينا لان الريحان اسم لما له رائحة طيبة ولا ساق له
لغة وعرفا وللياسمين والورد ساق فلا يتناولهما الريحان ولو حلف لا اشتري بنفسجا او وردا يقع
البنفسج والورد على الورق في عرفنا دون الدهن والاشجار **فصل** في حلف القول
حنث في حلفه والله لا يكلمه ان كلمه نائما بشرط ايقاظه لانه كلمه حيث اسمعه لكنه لم يفهم لنومه ولو
لم يوقظه لا حنث في الصحيح لانه اذا كان بحال لم يتنبه فصار كما لو ناداه من بعيد وهو بحيث لا يسمع صوته
وحنث في والله لا يكلمه الا باذنه ان اذن ولم يعلم به اي بالاذن فكلمه لان الاذن هو الاعلام
فاذا اذن ولم يعلم لا يكون اذنا وعند ابي يوسف رحمه الله لا حنث لان الاذن عنده هو الاطلاق وحنث
في والله لا يكلم صاحب هذا الثوب فباعه فكلمه لان الانسان لا يمتنع عن كلام صاحب الثوب لاجل
الثوب بل لمعنى في صاحب الثوب فيراد الذات وحنث في والله لا يكلم هذا الشاب فكلمه وقد
صار شيخا لانه يراد الذات لا وصف الشباب لان الوصف المذكور لا يصلح مانعا من التكلم وحنث
في هذا حر ان بعته او اشتريته ان عقد اي باع او اشترى على انه بالخيار لوجود شرط العتق وهو البيع
او الشراء وقيام الملك المانع في البيع فلان خيار البائع يمنع زوال المبيع عن ملكه وكذا في الشراء على

مذهبهما لان خيار المشتري لا يمنع دخول المشترى في ملكه وعند ابي حنيفة ره ان كان يمنع الا ان العتق معلق بالشراء
والمعلق بالشرط كالمنجز عند وجود الشرط فكانه قال بعد الشراء هذا العبد حر فيعتق وحنث في ان لم ابعه فكذا
فاعتق العبد او دبر لان الشرط وهو عدم البيع وجد لوقوع الياس منه بالتحرير او التدبير لفوات المحلية
وحنث بفعل وكيله في حلف النكاح والطلاق والخلع والعتق بمال او بغير مال والكتابة والصلح عن دم
عمد والهبة والصدقة والقرض والاستقراض والايداع والاستيداع والاعارة والاستعارة والذبح
وضرب العبد وقضاء الدين وقبضه والبناء والخياطة والكسوة والحمل والاصل في ذلك ان كل فعل
يرجع حقوقه الى المباشر لا يحنث الحالف بمباشرة المأمور لوجوده منه حقيقة والا لا يحنث ولهذا يصير العاقد سفيرا
والآمر فاعلا فالحنث فيه بالمباشرة والامر بالنكاح والطلاق الى قوله والحمل حتى لو حلف لا يتزوج او لا يطلق
او لا يعتق الخ فوكل بذلك وفعل الوكيل حنث لان غرض الحالف التوقي عن حكم العقد وحقوقه وشيء من احكام
هذه العقود الشرعية لا يستقر على المأمور بل ينتقل الى العاقد بجميع الاحكام الى الآمر وصار المأمور سفيرا محضا
ولهذا يضيفه المأمور الى الآمر لا الى نفسه والافعال الحسية كالذبح ونحوه منقولة في حق الحكم الى الآمر
حتى لا يجب الضمان فيها على المأمور فانه لو ذبح شاة غيره بامره مثلا لا يضمن فوجد شرط الحنث من الآمر فيحنث
وقال الشافعي ره لا يحنث وقيد بضرب العبد احترازا عن ضرب الولد على ما يجيء فان منفعة ضرب العبد يعود
الى الآمر اذ العبد يسعى في مصالح المولى اذا ضربه فصار ضربه كضرب المولى بخلاف ضرب الولد فان نفعه
يحصل له لانه يتأدب به واذا قال الحالف في التزوج والطلاق والعتق ونحوها نويت ان اولي

ذلك

ذلك بنفسي صدق ديانة لا قضاء وفي ضرب العبد وذبح الشاة لو عنى ان يولي ذلك بنفسه صدق ديانة
وقضاء ولا يحنث الآمر بفعل وكيله في البيع والشراء والاجارة والاستيجارة والصلح عن مال والخصومة
والقسمة وضرب الولد حتى لو حلف لا يبيع ولا يشتري الى الآخر فوكل من فعل ذلك لم يحنث لان العقد
وجد من العاقد حقيقة وكذا حكما ولهذا رجعت الحقوق اليه حتى لو كان العاقد حالفا يحنث في يمينه فلم يوجد شرط
الحنث وهو العقد من الآمر فلم يحنث الا ان ينوي ان لا يامر غيره به فح شدد الامر على نفسه بنيته او يكون
الحالف ممن لا يباشر هذه العقود بنفسه فح يحنث بالتوكيل لان يمينه باعتبار عادته ينصرف الى الآمر ولا يحنث
في لا يتكلم فقرأ القرآن او سبح او هلل او كبر في صلوته او خارجها فانه لا يسمى متكلما عرفا وهو ظاهر ولا شرعا
قال النبي عليه السلام ان صلوتنا هذه لا يصلح فيها شيء من كلام الناس وقيل يحنث في غير الصلوة والفتوى على الاول
وهو قول شيخ الاسلام المعروف بخواهر زاده والقياس انه يحنث في الوجوه كلها وهو قول الشافعي ره
ولو قال لامرأته انت طالق يوم اكلم فهو على الملوين الليل والنهار لان اسم اليوم اذا قرن بفعل لا يمتد
يراد به مطلق الوقت وقد مر ذلك في كتاب الطلاق والكلام مما لا يمتد لان اجزاءه اجزاء مختلفة
بعضها خبر وبعضها امر ونهي بخلاف مثل الركوب والجلوس وصح في قوله يوم اكلم نية النهار خاصة
لانه نوى حقيقة كلامه وعن ابي يوسف ره لا يصدق قضاء لانه خلاف المتعارف ولو قال ليلة اكلم
فهو على الليل خاصة لانه حقيقة في سواد الليل ولم يجيء استعماله في مطلق الوقت والا ان للغاية حتى
في ان كلمته الا ان يقدم زيد او حتى حنث ان كلمه قبل قدومه ولو كلمه بعد القدوم لم يحنث لانه جعل القدوم

غاية ليمينه فاذا كلم قبل القدوم فقد وجد شرط الحنث فيحنث واذا كلم بعد القدوم فاليمين منتهية فلا يحنث وهذا
لان حتى للغاية وهو ظاهر وكذا الا ان لتعذر استثناء القدوم من الكلام لعدم التجانس فيجعل مجازا عن الغاية
لمناسبة بينهما وقدم ذلك وفي والله لا يكلم عبده اي عبد فلان او امراته او صديقه او لا يدخل داره ان
زالت اضافته اي لم يبق المضاف متعلقا بالمضاف اليه كما اذا باع عبده وبانت منه امراته وعاد صديقه
وباع داره فكلم لا يحنث في العبد اشار اليه بهذا بان لا يكلم عبد فلان هذا او لا يشير لان اليمين عقدت
على عبد مضاف الى فلان فشرط الحنث التكلم الواقع مع عبد فلان لان العبد لخسته وسقوط منزلته لا يقصد
هجرانه لذاته بل لغيظ الحالف من جهة مالكه فاذا زالت الاضافة الى فلان لم يبق اليمين لانها تقعد بمقصود
الحالف فصار كانه قال لا اكلم عبد فلان ما دام العبد له فاذا لم يبق له لم يحنث وعند محمد ره يحنث اذا اشار
الى العبد وهو قول زفر ره وفي غيره اي غير العبد ان اشار بهذا كان قال لا اكلم امراة فلان هذه او صديق
فلان هذا حنث اذا زالت الاضافة وكلم لان المراة والصديق تعادي وتقصد بالهجران فعدم الكلام
مع الصديق او المراة يحتمل ان يكون لمعنى في ذات احدهما ويحتمل ان يكون للاضافة فاذا اشار دل
ذلك على ان الهجران لمعنى في الذات اذ لو كان لاجل الاضافة لما احتاج الى الاشارة فيحنث اجماعا
بعد زوال الاضافة والا يشير فلا يحنث فان ترك الاشارة يدل ذلك على ان الهجران ليس لمعنى في الذات
اذ لو كان لمعنى واشار بل لاجل الاضافة فاذا زالت الاضافة لا يحنث عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله
وعند محمد ره كالمشار اليه واما حكم الدار والثوب والطعام ونحوها في لا يدخل دار فلان ولا يلبس ثوبه

ولا ياكل

ولا ياكل طعامه فحكم العبد في انه ان زالت الاضافة لا يحنث عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله اشار
اليها او لم يشر هكذا ذكر في المستصفى والهداية والكافي وعلل بان هذه الاعيان لا تهجر ولا تعادى لذواتها
بل لاجل ذي مالكها فاذا زالت الاضافة لم يحنث وعند محمد وزفر رحمهما الله ان اشار حنث وظاهر
كلام المص يشعر بان حكم الدار كحكم المراة والصديق حيث قال وفي غيره ان اشار بهذا حنث والا
فلا وهكذا ذكر في الوقاية والعجب انه ذكر في شرح الوقاية ان الدار مما تهجر لذاتها ولو حلف لا اكلمه حينا
او زمانا او الحين او الزمان يراد من حين وزمان بلا نية نصف سنة فان ابن عباس رضي الله عنهما
فسر الحين في قوله تعالى تؤتي اكلها كل حين بستة اشهر فان زمان خروج الطلع من النخل الى التمر ستة
اشهر والزمان يستعمل استعمال الحين منكرا او معرفا لان ستة اشهر لما صارت معهودة فيهما انصرف
التعريف الى المعهود ومعها اي مع النية ما نوى لانه نوى حقيقة كلامه وقال ابو حنيفة ره الدهر لم يدر
منكرا الا انه وجد استعماله مختلفا فصار كالمجمل وعندهما يقع على ستة اشهر ولا بد معرفا باللام عرفا واما منكره
ثلاثة لانه جمع ذكر منكرا فينصرف الى اقل الجمع وهو ثلاث والايام كثيرة والايام والشهور عشرة لانه جمع معرف
فيعرف وينصرف الى اقصى ما يذكر بلفظ الجمع وذلك عشرة لان اسم الايام مثلا اذا كان معرفا
بالعدد ينتهي بالعشرة يقال ثمانية ايام وعشرة ايام فاذا جاوز العشرة يقال احد عشر يوما ولا جمع وعندهما
الايام الايام الاسبوع وهي سبعة والشهور على شهور السنة وهي اثنا عشر وفي اول عبد اشتريه حر ان
اشترى عبدا عتق لان الاول اسم لفرد سابق ولا احتياج في اوليته الى شراء عبد آخر وان اشترى

عبدين معا ثم اشترى آخر فلا يعتق واحد منهم اصلا لعدم التفرد في الاولين وعدم السبق في الثالث
والاول اسم للفرد السابق كما ذكرنا فان ضم وحده وقال اول عبد اشتريه وحده حر عتق الثالث لان قوله
اشتريه وحده يقتضي التفرد في الشراء والعبد الثالث متصف بهذه الصفة وفي آخر عبد اشتريه حر فاشترى
عبدا ومات السيد لم يعتق لان الآخر اسم لفرد لاحق وهذا العبد لا سابق له فلا يكون لاحقا ولا يتوهم انه اذا
مات يكون هذا العبد آخرا فان اشترى عبدا ثم اشترى عبدا آخر ثم مات عتق العبد الآخر لانه لاحق يوم
شرى اي استند العتق عند ابي حنيفة رحمه الله الى وقت الشراء حتى يعتبر العتق من كل ماله لو اشترى في صحته
وعندهما عتق الآخر يوم مات اي يقتصر العتق على وقت الموت من ثلثه اي ثلث المال لان الآخرية
انما ثبت بان لا اشترى بعده غيره فصار العتق معلقا بعدم شراء عبد آخر بعده وانما ثبت العدم عند
الموت فيقتصر العتق على زمان تحقق الموت ولابي حنيفة رحمه الله ان صفة الآخرية انما ثبت وقت شرائه
الا ان هذه الصفة بعرضة الزوال بان يشتري بعده غيره فاذا مات ولم يوجد ما يبطل صفة الآخرية تبين انه
كان آخرا عند شرائه فيعتق من ذلك الوقت من كل ماله وعلى هذا لو قال آخر امرأة اتزوجها طالق ثلاثا
فتزوج امرأة ثم تزوج اخرى ودخل بها ثم مات طلقت منذ حين التزوج عند ابي حنيفة رحمه الله ولا يصير
الزوج فارا لو علق على الطلقات الثلاث به اي بالآخر بالتزوج كما ذكرنا فلا ترث عنده وعدتها
بالحيض بلا احداد وخلافا لهما اذ عندهما الطلاق في آخر حياته فترث منه وعليها عدة الوفاة مع حداد وبكل
عبد بشرني بكذا فهو حر فبشره ثلاثة اعبد عتق اول ثلاثة بشروه متفرقين لان البشارة في العرف

اسم

اسم لخبر سار صدق لم يعلمه المخبر وهذا انما يتحقق من الاول لا من الثاني والثالث اخبره بما كان معلوما له وعتق الكل
ان بشروه معا لان البشارة قد تحقق من الجماعة قال الله تعالى فبشروه بغلام عليم وسقط بشراء ابيه وكل
قريب محرم للكفارة نيته اي الكفارة فان شرط الخروج عن عهدة الكفارة اقتران نية الكفارة بعلة العتق
وشرى القريب علة العتق شرعا قال عليه السلام لن يجزي ولد والده الا ان يجده مملوكا فيشتريه فيعتقه اي بالشراء
لانه لا يحتاج الى اعتاق آخر بعد الشراء وهذا كما يقال ضربه فاوجعه اي بالضرب واذا كان الشراء علة كانت
نية الكفارة مقارنة لعلة العتق فسقطت الكفارة وعند زفر والشافعي رحمهما الله لا يسقط لان العلة
عندهما القرابة لا يسقط الكفارة بشراء عبد حلف بعتقه اي لو قال ان شريت هذا العبد فهو حر فشراه
بنية الكفارة لا يسقط الكفارة لان علة العتق اليمين والشراء شرط فلا يكون النية مقارنة للعلة حتى لو كان
النية مقارنا لليمين كما لو قال ان شريت هذا العبد فهو حر عن كفارة يميني ثم اشتراه سقط الكفارة
لا يقال المعلق عندنا يمنع العلية فقوله هو حر انما يصير علة عند الشراء اذ المعلق بالشرط يصير علة عند وجود
الشرط فيكون النية مقارنة لعلة العتق لانا نقول لا يخفى ان العلة ليست موجودة حال الشراء بل حال التعليق
وصيرورتها علة حال وجود الشراء لا يقتضي وجودها الا ترى ان اهلية المعتق شرط وقت اليمين لا عند
وجود الشرط حتى لو جن بعد اليمين ووجد الشرط ثبت الحكم اي العتق وان لم يكن اهلا فكذا النية شرط
وقت اليمين ولا يسقط بشراء مستولدة بنكاح علق عتقها عن كفارته بشرائها اي لو قال لامة
استولدها بالنكاح ان اشتريتك فانت حرة عن كفارة يميني فاشتراها عتق ولا يسقط عنه الكفارة

لان حريتها متحققة بجهة مستوفاة اخرى وهو الاستيلاد فحصل العتق بسببين الاستيلاد و قوله انت حرة
فاخلت الاضافة الى اليمين و يعتق بان شريت امة فهي حرة من شراها وهي في ملكه يوم حلفه لان
اليمين انعقدت في حقها لمصادفتها الملك لا يعتق من لم يكن ملكه وقت حلفه و شراها فشراها لان
شرط صحة اليمين بالعتق الملك او الاضافة اليه بان قال ان ملكت امة فهي حرة او الى سبب الملك بان قال
ان اشتريت امة فهي حرة ولم يوجد واحد منهما بل اضافة الى الشراء فلا يعتق وفيه خلاف زفر رحمه الله
و يعتق بكل مملوك لي حر امهات اولاده ومدبروه وعبيده لان الملك فيهم كامل ثابت يدا
او رقبة فالمملوك المطلق يتناولهم لا يعتق مكاتبوه وكذا معتق البعض لان الملك فيهم ناقص لعدم
ثبوته يدا الا بنيتهم و يعتق بهذا حر او هذا وهذا العبيد الثالث وخير في الاولين لان او لاحد
الشيئين و دخل بين الاول والثاني فيعتق احدهما و تخير في التعيين وعطف الثالث على المعتق
فكانه قال احدهما حر وهذا اي المعطوف عليه هو المأخوذ من صدر الكلام لا احد المذكورين بالتعيين وقيل
لا يعتق احدهم في الحال ويكون الخيار بين الاول و بين الاخرين لان الثالث عطف على ما قبله كانه قال
هذا حر وهذان حران ورد هذا القول بان الخبر المذكور هو لا يصلح خبرا للاثنين اذ يقال للواحد حر
وللاثنين حران ولا وجه لاثبات خبر مخالف للمذكور لفظا لكن لا يخفى انه لا يجري في اعتقت هذا او هذا
وهذا فانه يمكن ان يكون التخيير بين الاول والاخرين بمنزلة اعتقت هذا او هذين كالطلاق اي قال لنسوته
هذه طالق او هذه وهذه طلقت الاخيرة وخير بين الاوليين لما ذكرنا و لام دخل على فعل اي يتعلق به

فهم

تقع

تقع ذلك الفعل عن جهته غيره اي غير الفاعل كبيع وشراء واجارة وخياطة وصباغة وبناء فان هذه
الافعال قد تقع عن الغير ويجري فيها النيابة اقتضى تعلق اللام بالفعل امره اي امر الفاعل بالفعل لتخصه
اي لتحقق الفعل الصادر عن الفاعل به اي بغير الفاعل فلم يحنث الحالف في ان بعت لك ثوبا ان
باعه بلا امر اي بلا امر المخاطب سواء ملكه اي ملك المخاطب الثوب او لا يملكه لان اللام متعلق بالبيع
فيقتضي اختصاص البيع بالمخاطب والفعل لا يختص بغير الفاعل الا بالامر والتوكيل لان نفعه يعود اليه
فالمعنى ان بعت ثوبا بوكالتك وامرك ولم يوجد فلا يحنث وان دخل اللام على عين او فعل اي تعلق به
لا تقع ذلك الفعل عن جهة غيره كاكل وشرب ودخول وضرب الولد فان هذه الافعال لا تقع عن الغير
ولا يجري فيها النيابة اقتضى ملكه اي ملك الغير فحنث الحالف في ان بعت ثوبا لك ان باع ثوبه اي ثوب
المخاطب بامره او بلا امره علم بان الثوب له او لم يعلم لان اللام دخل على العين فيقتضي الاختصاص
به وذلك بان يكون مملوكا له وكذا حنث في ان اكلت لك طعاما او شربت لك شرابا ان اكل طعام
المخاطب او شرب شرابه سواء قدم اللام او اخر كما قال ان اكلت طعاما لك لان هذا الفعل مما
لا يجري فيه النيابة ولا ملك بالعقد فوجب صرف اللام الى ما يملك وهو العين فاللام في المعنى متعلق
بالطعام والشراب والمراد بالملك الاختصاص ليشمل نحو ان ضربت لك الولد وفي قوله كل عرس
لي فكذا اي طالق بعد قول عرسه له انت ان نكحت امرأة اخرى علي طلقت هي اي عرسه لان
قوله عام والعمل بعموم الكلام واجب ما امكن وعن ابي يوسف رحمه الله ان عرسه لا تطلق وذكر شمس الائمة

بالفعل

في الجامع الصغير ان ما ذكره ابو يوسف ره اصح عندي وصح نيته غيرها اي غير عرسه ديانة لانه تعالى هذا الكلام
ارضاه لما فكونه المراد غيرها ولا يصح قضاء لانه نوى تخصيص العام وهو خلاف الظاهر والله اعلم

كتاب البيع

هو في اللغة تمليك المال بالمال وفي الشرع مبادلة مال
متقوم بمال متقوم تمليكا وتملكا بتراض قيد به ليخرج بيع المكره اذ الغرض بيان البيع النافذ فالمال ما يجري
فيه التنافس والابتذال فصفة المالية للشيء تثبت بتمول كل الناس او بتمول البعض اياه والقيمة للشيء انما تثبت
باباحة الانتفاع به شرعا فالخمر مال وليس بمتقوم والبيع من الاضداد ويقع في الغالب على اخراج المبيع
من الملك قصدا والشراء كذلك ويقع في الغالب على اخراج الثمن عن الملك قصدا وينعقد بايجاب وقبول
سواء اوجب البايع اولا وقبل المشتري او بالعكس فان الايجاب هو المذكور اولا وسمي به لانه اوجب صاحبه
الجواب والانعقاد عبارة عن انضمام كلام احد العاقدين الى الآخر وحاصله التيسر والحصول بلفظي ماض
كبعت واشتريت ولا ينعقد بلفظين احدهما مستقبل نحو ان يقول البايع ابيعك او اشتر مني
ويقول المشتري اشتريت او يقول المشتري بعني فيقول البايع بعت وينعقد بتعاط مطلقا اي في
الاشياء النفيسة والخسيسة عند الجمهور وهو الصحيح والشرط في بيع التعاطي الاعطاء من الجانبين عند
شمس الائمة الحلواني وقيل الاعطاء من احد الجانبين يكفي كما اذا ساوم ولم يكن معه وعاء فذهب بالمبيع
مع وعاء البايع ثم جاء بالوعاء واعطى الثمن والمراد بالنفيس ما كثر ثمنه كالعبيد والاماء وبالخسيس ما قل
كالبقل واللحم والخبز والرمانة واذا اوجب واحد من المتعاقدين البيع قبل الآخر في المجلس ان شاء

كل

كل المبيع بكل الثمن او ترك وهذا خيار القبول وهو ممتد الى اخر المجلس وعند الشافعي ره على الفور
وليس للآخر ان يقبل في بعض المبيع دون البعض الا اذا بين ثمن كل واحد بان قال بعت هذا
بدرهم وذاك بدرهم فقبل احدهما يجوز وقيل لا يجوز الا ان يقول بعت هذين بعت هذا بدرهم وبعت
هذا بدرهم وقبل المشتري على احدهما جاز اما اذا لم يعد لفظ البيع لا يصح قبول احدهما وان سمى لكل واحد منهما
ثمنا وما لم يقبل الآخر بطل الايجاب ان رجع الموجب لانه خلا عن ابطال حق الغير او قام احدهما عن
المجلس لان القيام دليل الاعراض والرجوع واذا وجد اي الايجاب والقبول لزم البيع ولا خيار
لواحد منهما وقال الشافعي ره لكل واحد منهما خيار المجلس ما لم يتفرقا بدنا ويعرف المبيع بالاشارة
اليه وان لم يعرف القدر والصفة لا بذكر القدر والصفة بان قال بعت كذا قدرا من حنطة كذا ولم يكن
مشارا اليه ما لم يصح العقد الا في السلم لانه انما يقع عادة بما ليس موجودا في ملك البايع فيعرف بذكر
القدر والصفة ويعرف الثمن باحدهما اي بالاشارة او بذكر القدر والصفة والحاصل ان الاصل
في البيع ان يلاقي عينا ليتحقق القدرة على التسليم فيعرف بالاشارة دون ذكر القدر والصفة اما الثمن فلا
يجب ان يكون عينا لانه يثبت في الذمة فيكتفى فيه بالاشارة او ذكر القدر والصفة ولا يضر الجزاف في جواز
البيع كما اذا قال بعت هذه الصبرة من الحنطة بتلك الصبرة من الشعير ولم يعلم قدرهما جاز البيع لان الجهالة
لا تمنع التسليم الا في بيع الجنس بالجنس فانه مجازفة لا يجوز لاحتمال الربوا وهذا اذا كان شيئا يدخل
تحت الوزن او الكيل فاما اذا كان قليلا فيجوز بيع البعض بالبعض مجازفة وان كان في جنس واحد

ويقع مطلق الثمن بان ذكر قدره وجنسه ولم يذكر صفته كما اذا قال بعت بعشرة دراهم على الاروج
الغالب لان المتعارف بين الناس المعاملة بالنقد الغالب فكان التعيين بالعرف كالتعيين بالنص
فانصرف المطلق اليه فان استوى رواج النقود فسد البيع ان اختلف ماليتها وعيارها اي جودتها
ورداءتها لان الثمن المسمى مطلق مجهول وهذه الجهالة تفضي الى النزاع اذ الطالب يطالب على النقود
والمطلوب يسلم ادناها وكل جهالة هذه صفتها تمنع جواز البيع اما ان استوى رواجها وماليتها جاز البيع
ويعطي المشتري اي نوع شاء اذ لا نزاع عند عدم الاختلاف في المالية فان بيع شيء ذو افراد كل واحد
منها بكذا فان لم يتفاوت الافراد صح البيع في فرد واحد كما اذا باع صبرة من الحنطة كل صاع بدرهم
صح البيع في صاع واحد عند ابي حنيفة الا ان يسمى جملة صيعانها بان قال هذه الصبرة عشرة صيعان
كل صاع بدرهم فيصح في الكل وقالا صح في الكل سمى او لم يسم والا اي وان تفاوت افراده كما اذا
باع قطيع غنم كل شاة بدرهم فلا يصح البيع اصلا لا في واحد ولا في الجميع ان لم يسم عدد الافراد فههنا ثلاثة
اوجه اما ان يبين جملة الصيعان وجملة الاغنام ولم يبين جملة الثمن او بين جملة الثمن ولم يبين جملة الصيعان
والاغنام وفي هذين الوجهين يجوز البيع في الكل اجماعا لان المبيع لما صار معلوما بالتسمية وقد بين ثمن
كل صاع وكل شاة صار الثمن معلوما ضرورة وكذا عكسه وان لم يبين جملة الثمن ولا جملة الصيعان والاغنام
فعنده لا يجوز الا ان يعلم عدد الصيعان والاغنام في المجلس وعندهما يجوز في الكل وان باع صبرة
حنطة على انها مائة صاع بمائة درهم فان نقص الصاع عن مائة فالمشتري بالخيار ان شاء اخذ

المشتري

المشتري الموجود بالحصة من الثمن او فسخ البيع لانه لم يتم رضى المشتري بالموجود فله الخيار وان زاد القفيز
على المائة فللبائع الزيادة لان البيع وقع على قدر معين فلا يستحق المشتري الزيادة عليه والقدر ليس بوصف
حتى يتبع الاصل وفي المذروع اي اذا باع المذروع على انه عشرة اذرع بعشرة دراهم فوجده اقل من الذراع
الذي سماه فالمشتري بالخيار ان شاء اخذ الاقل بكل الثمن او ترك البيع وان وجده اكثر من الذراع
الذي سماه كان الاكثر اي للمشتري ولا خيار للبائع واصله ان الذرع فيما يذرع يشبه الاوصاف
اذ الاسم لا يتغير بزيادة الذرع ونقصانه بل يتغير وصفه فيصير الطول واقصر والطول والقصر من الاوصاف
فان زاد يسلم الى المشتري لان الوصف تابع فيستحق باستحقاق المتبوع كما لو باع عبدا على انه معيب فاذا
هو سليم وان نقص فقد فات الوصف المرغوب فيختل رضاه فيخير كما لو اشتراه سليما فوجده معيبا
ولا يحط شيء من الثمن لان الوصف لا يقابله شيء من الثمن والفاصل بين القدر والوصف ان
ما لا ينقص الباقي بفواته فهو اصل وما ينقص الباقي بفواته فهو وصف فعلم بهذا ان القدر في المكيلات
والموزونات اصل والذرع في المذروعات وصف فاذا انتقص قفيز من مائة قفيز لا يتعيب الباقي
ويشتري الباقي بالثمن الذي كان بحصته مع القفيز الواحد واذا انتقص الذراع الواحد من الثوب لا يشتري
الباقي بالثمن الذي كان يشتري معه فان القباء اذا كان خمسة عشر ذراعا يشتري بخمسة عشر دينارا
اما اذا انتقص خمسة اذرع منه لا يشتري الباقي بعشرة دنانير لانه لا يكفي جبة وخمسة عشر يكفي وان قال
بعت المذروع على انه عشرة اذرع كل ذراع بدرهم فوجده المشتري اقل من عشرة اخذ بالحصة

فيهما اي في الاقل او الاكثر فان وجده اقل فله الخيار ان شاء اخذ الاقل كل ذراع بدرهم وان شاء
فسخ البيع وكذا ان وجده اكثر فله الخيار ان شاء اخذ الكل كل ذراع بدرهم وان شاء فسخ البيع لانه
اذا قابل كل ذراع بدرهم جعل الذرع اصلا لان مقابلة الثمن من خواص كونه اصلا فان الثمن لا يقابل
الاوصاف ونزل كل ذراع منزلة ثوب وصح بيع البر في سنبله والباقلاء الاخضر ونحوه كالارز
والسمسم والجوز واللوز والفستق في قشره الاول وقال الشافعي ره لا يصح بيع الباقلاء الاخضر
وكذا الجوز واللوز والفستق في قشره الاول وله في بيع السنبلة قولان وانما قال في قشره الاول
لان فيه خلاف الشافعي ره اما في القشر الثاني فيجوز اتفاقا وصح بيع ثمرة لم يبد صلاحها او قد بدا
فبيع الثمار قبل الظهور لا يصح اتفاقا وان باعها بعد ان يصير منتفعا بها يصح وان باعها قبل ان يصير
منتفعا بها لم يصلح لتناول بني آدم وعلف الدواب فالصحيح انه يصح لانه ان لم يكن منتفعا به
في الحال فهو بعرض ان يصير منتفعا به في المآل بواسطة الترك وقال الشافعي ره لا يصح بيع الثمرة
بعد ما صارت منتفعا بها قبل الادراك ويجب على المشتري قطعها اي قطع الثمرة في الحال ليفرغ
ملك البائع وشرط تركها على الشجر يفسد البيع لانه شرط مخالف لمقتضى البيع وهو شغل ملك الغير
وهذا اذا لم يتناه عظمها وباعها مطلقا او بشرط القطع صح وان باعها بشرط الترك لم يصح قياسا
هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وصح استحسانا عند محمد ره وذكر في الاسرار ان الفتوى
على قوله لانه شرط متعارف بخلاف ما اذا لم يتناه ...... عظمها لان الثمار على رؤس تزيد

الخارج

وهذه

وهذه الزيادة تحدث بعد البيع من ملك البائع اعني الارض والشجر فكأنه ضم المعدوم الى الموجود واشتراهما
فيفسد البيع كاستثناء قدر معلوم اي باع الثمر على الشجر واستثنى قدرا معلوما يفسد البيع لجهالة ما يبقى
بعد الاستثناء بل ربما لا يبقى شيء بعد الاستثناء وهذا رواية الحسن عن ابي حنيفة ره وفي ظاهر الرواية
وهو قول مالك ره انه يصح البيع والله اعلم

فصل في الخيار هو التخيير بين الفسخ والاجازة

صح خيار الشرط من اضافة الحكم الى سببه اي الخيار الذي يكون بسبب الشرط لكل منهما اي من البائع
والمشتري ولهما جميعا ثلاثة ايام واقل لا اكثر منها عند ابي حنيفة وزفر والشافعي رحمهم الله وقال
ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يصح اذا كانت المدة معلومة طالت او قصرت والقياس يقتضي
عدم جواز شرط الخيار لانه يخالف مقتضى البيع وهو اللزوم وانما جوز لقوله عليه السلام لحبان بن
منقذ من الانصاري اذا بايعت فقل لا خلابة ولي الخيار ثلاثة ايام الا انه يجوز البيع ان
شرط الخيار اكثر من ثلاثة واجاز في الثلاث خلافا لزفر والشافعي رحمهما الله وانما يجوز البيع
ان اجاز في الثلاث مع انه انعقد فاسدا لان المفسد زال قبل تقرره بدخول اليوم الرابع فيجوز
العقد وقيل ان العقد لم يقع فاسدا بل هو موقوف والفساد باتصال اليوم الرابع فاذا اجاز
قبل الرابع نفذ لمنع اتصال المفسد بالعقد وصار كأن الخيار لم يكن مشروطا في اليوم الرابع
وكذا اي مثل خيار الشرط ان اشترى وشرط انه ان لم ينقد الثمن الى ثلاثة ايام او اكثر فلا بيع
بينهما وهذا في معنى شرط الخيار فان الحاجة مست الى انفساخ العقد عند عدم النقد دفعا

للفور فعند ابي حنيفة ره شرط نقد الثمن جائز الى ثلاثة ايام والى الزيادة غير جائز كشرط الخيار وعند محمد ره
يجوز الزيادة على الثلاث كشرط الخيار واما عند ابي يوسف ره فلم يجز شرط نقد الثمن الى الزيادة على الثلاث
مع انه يجوز شرط الخيار الى الزيادة لان القياس ما قال ابو حنيفة ره فجرى في خيار النقد على القياس
وفي الشرط اخذ بالاثر وهي ما روي عن ابن عمر رضي الله عنه انه اجاز خيار الشرط زيادة على الثلاث
وان نقد في الثلاث صح عندهم لزوال المفسد وعند زفر ره لا يجوز خيار النقد ولا يخرج مبيع عن
ملك بايعه مع خياره لان العين لا يخرج عن ملكه بطريق التجارة الا برضاه وباشتراط الخيار فات
رضاه وفيه خلاف الشافعي ره فان قبضه المشتري وهلكه فهلكه في يد المشتري في مدة الخيار فعليه القيمة
ان لم يكن مثليا وان كان مثليا فعليه المثل وقال ابن ابي ليلى لا شيء عليه لانه امين ونحن نقول
البائع ما رضي بقبضه الا بجهة العقد والمقبوض بجهة العقد مضمون بالقيمة لان الضمان الاصلي هو القيمة
وانما يتحول الى الثمن عند تمام الرضا ولم يوجد حين شرط البائع الخيار لنفسه اما لو هلك في يد البائع
انفسخ البيع كما في بيع البات كالمقبوض على سوم الشراء بان ساوم الشيء وسمى الثمن وقبض ذلك
الشيء وهلك في يده ضمن اما اذا لم يسم الثمن لم يضمن ويخرج المبيع عن ملك البائع مع خيار
المشتري لان البيع في جانب البائع لازم فاذا قبضه المشتري فهلكه في يده بالثمن وقال
الشافعي ره بالقيمة كتعيبه اي تعيب المبيع بفعل المشتري او بفعل اجنبي او بآفة سماوية او غير
ذلك لان المشتري عجز عن رد المبيع كما قبض فسقط خياره ولزم العقد وكذا الهلاك

فانه لا يخ

فانه لا يخلو عن مقدمة العيب فيجب على المشتري الثمن لكن لا يملكه المشتري اذا كان الخيار عند ابي
حنيفة ره وعندهما يملكه المشتري وهذا اصل يبتنى عليه مسائل اشار اليها بقوله فلا تثبت احكام الملك
عنده كعتق قريبه اي لو اشترى قريبه المحرم بالخيار لا يعتق عنده في ايام الخيار خلافا لهما ونحوه كما اذا اشترى
زوجته بالخيار لا يفسد النكاح عنده وعندهما يفسد ولو ولدت المشتراة في المدة في يد البائع لا تصير
ام ولد للمشتري عنده خلافا لهما وكما اذا حلف ان ملكت هذا العبد فهو حر واشتراه على انه بالخيار لا يعتق
في ايام الخيار عنده وعندهما يعتق وكما اذا اشترى امة بالخيار فحاضت في ايام الخيار لا يعتد بهذه الحيضة
من الاستبراء عنده وعندهما يعتد من الاستبراء ولو ردت الامة بالخيار على البائع لا يجب الاستبراء
على البائع عنده لان الاستبراء انما يجب بالانتقال من ملك الى ملك ولم يوجد عنده وعندهما يجب الاستبراء
على البائع اذا ردت بعد القبض وكما اذا اشترى بالخيار وقبض المبيع باذن البائع ثم اودعه عند البائع
فهلك في يده هلك من مال البائع لان قبض المشتري قد ارتفع بالرد لان المشتري لم يملكه فلم يصح
الايداع بل رده الى البائع رفع للقبض فيكون الهلاك قبل القبض فيكون من مال البائع وعندهما
لما ملكه المشتري صح ايداعه ولم يرتفع القبض فكانه هلك في يد المشتري فيكون الهلاك من ماله
وكما اذا اشترى عبد مأذون شيئا فابراه بايعه عن الثمن في مدة الخيار صح الابراء وبقي خياره
فان اجازه كان المبيع له بلا ثمن وان فسخ عاد المبيع الى البائع لان عنده لم يملكه فكان الرد
امتناعا عن التملك والمأذون يملكه كما لو وهب له شيء فامتنع عن القبول وعندهما بطل

خياره لانه ملكه عندهما فكان الرد والفسخ من العبد تمليكا من البائع بلا بدل وهو تبرع والمأذون
لا يملكه وكما اذا اشترى ذمي من ذمي خمرا على ان المشتري بالخيار وقبضها ثم اسلم المشتري بطل البيع عنده
لانه لما ملكها فلو لم يبطل البيع لتملكها المشتري عند اسقاط الخيار بعد اسلامه فيلزم تملك المسلم الخمر وذا
لا يجوز وعندهما نفذ البيع ولا يبقى الخيار لانه ان بقي كان له ولاية الرد والرد يكون تمليكا والمسلم
لا يملك تمليك الخمر والفسخ اي فسخ من شرط له الخيار سواء كان بائعا او مشتريا لا يصح في انتقاض
البيع الا ان يعلم صاحبه الفسخ في المدة اي مدة الخيار فلو فسخ في حال غيبة صاحبه فان بلغه قبل مضي
المدة انتقض البيع لحصول العلم به وان بلغه بعد مضي المدة تم البيع وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
لان العقد منعقد مع الخيار وبالفسخ يرتفع الانعقاد في حق الآخر ولا يخلو عن الضرر بالآخر وقال
ابو يوسف والشافعي رحمهما الله يجوز الفسخ بغير علم صاحبه بخلاف الاجازة اي ان اجاز البيع من له
الخيار يصح اجازته في نفاذ البيع وان لم يعلم صاحبه في المدة ويسقط الخيار بمضي المدة اي اذا مضت
مدة الخيار تم البيع وقال مالك رح اذا مضت المدة ولم يجز البيع بطل البيع وبكل ما يدل على الرضا
كالركوب والوطي والاعتاق ونحو ذلك لان هذه التصرفات دليل التمليك وكذا الاخذ بالشفعة
فلو اشترى دارا على انه بالخيار ثلاثة ايام فباع رجل دارا بجنبها واخذها المشتري شفعة صح اخذه
وكان اخذه بالشفعة رضى بالبيع وشراء احد الثوبين او احد ثلاثة اثواب على ان يعين احدا
من الثوبين او الاثواب صح وهذا خيار التعيين لا يصح في الاكثر من الثلاثة وعند مالك ره

يصح

يصح كما في الثلاثة وعند زفر والشافعي رحمهما الله لا يصح في الكل وهذا هو القياس لجهالة المبيع لان المبيع
احد الثوبين او الثلاثة وهو مجهول ولكنا نقول جوز ذلك لمكان الحاجة الى التروي ليختار الاوفق والجهالة
هذه لا تفضي الى النزاع لان الامر مفوض الى المشتري فيختار ايا شاء ويرد الباقي والحاجة تندفع بالثلاثة
لاشتمالها على الجيد والردي والوسط وفي الاربع لم يوجد الحاجة فلم يجز وشراء عبدين بالخيار في احدهما
صح ان فصل الثمن وعين محل الخيار اي باع عبدين بالف على انه بالخيار في احدهما او كان الخيار للمشتري
ان فصل الثمن وعين محل الخيار كما اذا باع سالما وغانما بالفين كل منهما بالف على ان البائع او المشتري
بالخيار في سالم ثلاثة ايام صح البيع وفسد في الاوجه الباقية وهذه المسئلة على اربعة اوجه احدها
ان يفصل الثمن ويعين الذي فيه الخيار كما ذكرنا والثاني ان لا يفصل الثمن ولا يعين الذي فيه الخيار
كما اذا باع سالما وغانما بالفين على ان البائع او المشتري مخير في احدهما والثالث ان يفصل الثمن
ولا يعين الذي فيه الخيار كما اذا باعهما بالفين كل واحد بالف بشرط الخيار في احدهما والرابع
ان يعين الذي فيه الخيار ولا يفصل الثمن كما اذا باعهما بالفين بشرط الخيار في سالم ففي الوجه الاول
صح البيع وفي وجوه الثلاثة فسد لجهالة المبيع او الثمن فان من فيه الخيار غير داخل تحت حكم البيع فبقي
الآخر وحده وهو مجهول فصار المبيع مجهولا او الثمن ثبت بطريق الحصة بالتقسيم فيكون مجهولا
وعبد مشترى بشرط كتبه وخبزه او امة شراها بشرط انها بكر ولم توجد هذه الاوصاف فالمشتري
يخير المشتري لفوات الوصف المشروط وما رضي به دونه واذا اخذ المشتري بثمنه اخذ جميعا

اوترك لان الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن وهذا الشرط لا يفسد العقد لان كل شرط شرط في البيع
ورجع الى بيان صفة المبيع لا يفسد العقد لكونه ملائما كاشتراط صفة السلامة عن العيب ويورث
خيار التعيين كما اذا اشترى احد الثوبين بعشرة على ان يعين ايا شاء فمات المشتري يقوم وارثه
مقامه وله ان يعين احدهما و العيب لان الوارث يستحق المبيع سليما عن العيب كالميت فاذا وجد
فيه عيبا له ان يرده لا يورث خيار الشرط فان العقد تم بموت من له الخيار وبطل خياره وقال
مالك رح ينفسخ العقد وقال الشافعي رح خيار الشرط يورث ويقوم وارث من له الخيار مقامه واجمعوا
على انه لو مات من عليه الخيار يبقى الخيار لمن له الخيار وكذا لا يورث خيار الرؤية لان الخيار انما ثبت
للعاقد بالنص كما يجيء والوارث ليس بعاقد فلا يثبت له الخيار **فصل** في خيار الرؤية صح
شراء ما لم يره كما اذا اشترى زيتا في زق او برا في جوالق واتفقا على انه موجود في ملكه لقوله عليه السلام من اشترى
شيئا لم يره فله الخيار اذا رآه وقال الشافعي رح لا يصح العقد وللمشتري الخيار عندها اي عند الرؤية
ان شاء اخذ وان شاء ترك وخيار الرؤية غير موقت بل يبقى الى ان يوجد مبطله لان الحديث اثبت
خيارا مطلقا للمشتري فلا يتوقت ويبقى وان رضي المشتري قبلها اي قبل الرؤية لان الخيار تعلق
ثبوته بالرؤية فلا يثبت قبلها فيكون معدوما فلا يصح اسقاطه لكن لو فسخ البيع قبل الرؤية ينفذ الفسخ
لان العقد غير لازم لا يصح الخيار لبايعه اي بايع ما لم يره بان ورث شيئا فباعه قبل الرؤية فانه لا خيار
له اذا رآه وكان ابو حنيفة رح يقول اولا له الخيار ثم رجع وقال لا خيار له ويبطله اي خيار الرؤية وخيار

الشرط

الشرط تعيبه قبل الرؤية وبعدها وتصرف لا يفسخ كالاعتاق والتدبير او يوجب حقا لغيره كالبيع المطلق
بلا خيار والرهن والاجارة والهبة مع التسليم فان هذه التصرفات يبطله قبل الرؤية وبعدها لانه لما
تعلق بالمبيع حق الغير تعذر الفسخ فسقط الخيار وما لا يوجبه اي تصرف لا يوجب حقا للغير كالبيع بخيار
الشرط للبائع ومساومته بان عرضه على البيع وهبة بلا تسليم يبطل الخيار بعدها اي بعد الرؤية لان
هنا سقط الخيار بصريح الرضا فيسقط بدليله ايضا وهذه التصرفات دليله فقط اي لا قبل الرؤية لان
الخيار لا يبطل قبلها بصريح الرضا فلا يسقط ايضا بدليله الا اذا تعلق به حق الغير كان مانعا من الفسخ
كما ذكرنا وان باع قبل الرؤية بشرط الخيار للمشتري ورد المشتري عليه بخيار الشرط ثم رآه لا يكون له
الرد بحكم خيار الرؤية ولا يعتبر رؤية كل المبيع لتعذرها اذ البواطن والدقائق لا ترى بل يعتبر رؤية
المقصود من المبيع كوجه الامة والغلام لان العلم به وبصفاته يتحقق برؤية الوجه والنظر الى غيره
من الجسد لا يبطل الخيار ووجه الدابة وكفلها وشرط بعضهم رؤية القوائم وعن محمد رح رؤية الوجه
يكفي كما في بني آدم وموضع علم الثوب المعلم فما لم ير موضع العلم لا يسقط خياره لانه للعلم يتفاوت
بخلافه وظاهر ثوب غيره اي غير المعلم وعند زفر رح لا بد من نشره ورؤيته كله وبيوت من الدار
مقصودة حتى لو كان في الدار بيتان شتويان وبيتان صيفيان وبيت طابق ويشترط رؤية الكل
كما يشترط رؤية صحن الدار ولا يشترط رؤية المطبخ والمزبلة والعلو الا في بلد يكون العلو مقصودا
كما في شيراز وبعضهم شرطوا رؤية الكل وهو الاظهر ويعتبر نظر وكيله بالشراء في رؤيته يسقط الخيار

اجماعا او نظر وكيله بالقبض حتى لو اشترى طعاما لم يره فوكل رجلا بالقبض فقبضه الوكيل بعد ما رآه
فليس للمشتري ان يرده اذا رآه لا يعتبر نظر رسوله فان ارسل رسولا بالقبض فقبضه الرسول
بعد ما رآه فللمشتري ان يرده وصورة الوكيل ان المشتري يقول لغيره كن وكيلا عني بقبض المبيع وصورة
الرسول ان يقول كن رسولا عني بقبضه وهذا عند ابي حنيفة رح وعندهما الوكيل والرسول سواء
وللمشتري ان يرده اذا رآه وصح عقد الاعمى بان اشترى او باع وقال الشافعي رح لا يصح شراؤه لانه
لا يجوز شراء ما لم يره وله الخيار اذا اشترى ويعتبر جس الاعمى المبيع اذا كان مما يعرف بالجس
وشمه اذا كان يعرف بالشم وذوقه اذا كان يعرف بالذوق لان هذه الاشياء تفيد العلم كما
في البصير ويعتبر وصف العقار عنده بابلغ ما يمكن فاذا قال رضيت سقط خياره وعن ابي يوسف رح
انه تعاد الى ذلك الموضع فاذا صار بحيث لو كان بصيرا لرآه فقال رضيت يسقط خياره وقال
الحسن بن زياد وهو رواية عن ابي حنيفة رح يوكل بصيرا بقبضه وهو ينظر اليه ومن رأى شيئا
ثم اشتراه بعده فله الخيار ان تغير لانه اشترى شيئا لم يره لانه بالتغير صار شيئا آخر فلا تفيد الرؤية
السابقة وان لم يتغير فلا خيار له وان اختلفا في التغير فقال المشتري تغير وقال البائع لم يتغير
كان القول للبائع مع يمينه في عدم تغيره وعلى المشتري البينة وهذا اذا كانت المدة قريبة يعلم
انه لا يتغير في مثل تلك المدة فان بعدت المدة بان رأى امة شابة ثم اشتراها بعد عشرين سنة
وزعم البائع انه لم يتغير فالقول للمشتري وان اختلفا في الرؤية فالقول للمشتري في عدم

رؤيته

رؤيته مع الحلف لانه ينكر امرا حادثا **فصل** في خيار العيب ولمشتر وجد بمشريه عيبا
ينقص ثمنه عند التجار رده مبتداء خبره لمشتر او اخذه اي المبيع بكل ثمنه وليس للمشتري امساكه
واخذ نقصان العيب والاباق والبول في الفراش وسرقة صغير يعقل عيب واما سرقة صغير لا يعقل
فليس بعيب وكذا البول في الفراش لا يكون عيبا في الصغير جدا والعيب في السرقة لا يختلف بان
ان يكون من المولى او من غيره الا في المأكولات فان سرقة ما يؤكل لاجل الاكل من المولى لا تعد
عيبا ومن غير المولى تعد عيبا وسرقة ما يؤكل لا لاجل الاكل بل للبيع من المولى وغيره عيب والاباق
والبول في الفراش والسرقة من بالغ عيب آخر معنى هذا انه اذا ظهرت هذه العيوب
عند البائع في صغره ثم حدثت عند المشتري في صغره فهو عيب يرد به لاتحاد العيب باتحاد
السبب واذا وجدت هذه الاشياء في الصغر فباعه فوجدت عند المشتري بعد البلوغ لم يرده
لاختلاف العيب باختلاف السبب وان وجدت هذه الاشياء بعد البلوغ عند البائع ثم وجدت
عند المشتري يرده به لان شرط استحقاق الرد وجود العيب الواحد عند البائع والمشتري
فاما العيب الذي في يد البائع لا يوجب الرد للمشتري بعيب حدث في يده فالاباق والبول
في الفراش والسرقة في حال الصغر بحب اللعب وضعف المثانة وقلة التأمل في العواقب وفي
حال الكبر بخبث في الباطن وداء فيه وخبث في الطبيعة ورغبة في المال فاختلف السبب فيختلف
العيب وجنون الصغير عيب ابدا يعني اذا جن عند البائع في الصغر ثم جن في يد المشتري

اي الصغر او في الكبر يرده لانه عين الاول لان السبب متحد وهو آفة الدماغ وقيل ان اشترى عبدا قد جن
عند البائع فله ان يرده وان لم يجن عند المشتري والجمهور على انه لا يرده ما لم يعاود عند المشتري وهو الصحيح
والبخر هو نتن رائحة الفم والذفر بالذال المعجمة والتحريك هو مراد الفقهاء هي رائحة مؤذية وهي في الابط
والزنا والتولد منه عيب فيها اي في الامة لا فيه اي في العبد لان المقصود بالامة الاستفراش وزناها وكونها
ولد زنا مخل بهذا المقصود والمقصود بالعبد الاستخدام وزناه وكونه ولد زنا لا يخل بهذا المقصود الا ان يكون الزنا
عادة له وقال الشافعي ره الزنى عيب مطلقا كالسرقة والكفر عيب فيهما لان طبع المسلم تنفر عن صحبة الكافر
والاستحاضة وارتفاع حيض بنت سبع عشرة سنة عيب لانهما دليل داء في الباطن وانما يعرف هذا
بقول الامة لانه لا طريق لمعرفة ذلك الا منها ثم يستحلف مع هذا ان كان بعد القبض فترد بنكوله وان
كان قبل القبض فكذلك في الصحيح وعن محمد ره ترد بلا يمين البائع وان ظهر عيب قديم بعد ما مات العبد
المشتري في يد المشتري قبل رؤية العيب او اعتقه مجانا او دبره او استولد الامة المشتراة رجع على البائع
بالنقصان فالموت لا يبطل الرجوع بنقصان العيب لان الملك ينتهي بالموت وامتناع الرد امر حكمي
لا بفعل المشتري او لا صنع له واما الاعتاق مجانا فالقياس فيه ان لا يرجع بالنقصان وهو قول
الشافعي ره لان امتناع الرد بفعله وهو الاعتاق فصار كانه حابس له ووجه الرجوع وفي الاستحسان
يرجع بنقصان العيب لان الاعتاق انهاء للملك اي اتمام له لان الملك في الآدمي ثبت على منافاة
الدليل الى غاية العتق والشيء ينتهي ويتقرر بمضي مدته فيشبه الموت فيرجع فيه كما يرجع في الموت والتدبير

والاستيلاد

والاستيلاد كالاعتاق فان المحل بها يخرج من ان يكون قابلا للانتقال من ملك الى ملك فقد تعذر الرد
فيرجع بنقصان العيب لا يرجع بالنقصان بعد ما اعتق العبد على مال او كاتبه ثم اطلع على عيب لانه ازال
ملكه بعوض فصار كالبيع وعن ابي حنيفة وهو قولهما رحمهما الله انه يرجع لان البدل والمبدل ملكه فصار كالاعتاق
بلا مال او قتله لان القتل فعل مضمون اذ لو باشره في ملك الغير يضمن وانما سقط الضمان هنا باعتبار الملك
فيصير كانه استفاد عوضا عن العبد فلا يرجع عليه وعن ابي يوسف ره انه يرجع لان المقتول ميت باجله فكانه
مات حتف انفه او كان المشتري طعاما فاكل بعضه ثم اطلع على عيب لا يرد ما بقي ولا يرجع بنقصان
ما اكل وما بقي لان الطعام في الحكم كشيء واحد فلا يرد بعضه بالعيب دون البعض كما لو باع البعض وعن ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله انه يرجع بنقصان العيب في الكل وعنهما انه يرد ما بقي ويرجع بنقصان العيب فيما اكل او اكل كله
لانه تعذر الرد بفعل مضمون منه في المبيع فلا يرجع بنقصان العيب لسلامة العوض له وعندهما يرجع
او كان المشتري ثوبا ولبسه فتخرق لم يرجع لما ذكرنا انه تعذر الرد بفعل مضمون وعندهما يرجع وان
ظهر عيب قديم بعد ما حدث عند المشتري عيب آخر كما اذا اشترى ثوبا فقطعه ولم يخطه فوجد به
عيبا رجع به اي بنقصان العيب لامتناع الرد بسبب القطع لكونه عيبا حادثا الا ان يأخذه البائع
ويقبله كذلك اي معيبا لان الرد امتنع لحق البائع وقد رضي به فزال المانع وهذا ما لم يختلط المبيع بملك
المشتري فان اختلط بان قطع الثوب وخاطه او صبغه احمر او اصفر او لت السويق بسمن ثم اطلع
على عيب فانه لا يأخذه البائع ورجع المشتري بنقصان العيب لاختلاط المبيع بملك المشتري وهو الخيط

والصبغ والسمن فيمتنع الرد لحق الشرع فلا يرجع المشتري على البائع بنقصان العيب ان باع ما اختلط
بملك المشتري قبله اي قبل ظهور العيب ورؤيته لان المشتري حبس المبيع عن البائع بالبيع لا بعده يعني
يرجع المشتري على البائع ان باعه بعد ظهور العيب ورؤيته لان الرد كان ممتنعا قبل البيع للزيادة الحاصلة
في الثوب من ملك المشتري فلم يكن المشتري حابسا للمبيع والاحسن في العبارة فيرجع ان باعه بعده لا قبله
والاصل ان في كل موضع لو كان المبيع قائما على ملك المشتري يمكنه رده برضاء البائع فاذا باعه لا يرجع
بنقصان العيب لامتناع الرد بفعله لانه بالبيع صار ممسكا للمبيع معنى فكان المبيع في يده وهو يريد ان
يرجع بنقصان العيب وثمه ليس له ذلك فكذا اذا باعه في كل موضع لو كان المبيع قائما في ملكه لا يمكنه
رده وان رضي البائع به فاذا اخرجه عن ملكه يرجع بنقصان العيب لان الرد كان ممتنعا قبل بيعه فلم يصر المشتري
ممسكا للمبيع ببيعه هكذا ذكروا وعلى هذا الاصل ينبغي ان يرجع المشتري على البائع ان باع المشتري
ما اختلط بملكه قبل ظهور العيب ورؤيته لان المبيع لو كان قائما على ملك المشتري لا يمكنه رده وان رضي
البائع به لان المبيع اختلط بملك المشتري فيمتنع الرد لحق الشرع للزيادة الحادثة فينبغي ان يرجع
بالنقصان وبعد كسر الجوز اي من اشترى جوزا ونحوه كالبيض والبطيخ والقثاء والخيار وكسرها فوجدها
فاسدا رجع بالنقصان اي بنقصان العيب في المنتفع به اي اذا كان ينتفع به الانسان او الحيوان
مع فساده لا يرد لتعذره بالكسر لانه عيب حادث وقال الشافعي يرده ان الكسر مقدارا لا بد منه للعلم
بالعيب ورجع بالكل اي بكل الثمن في غيره اي غير المنتفع به اصلا بحيث لاكل الناس ولا للعلف كالتوج

اذا وجده

اذا وجده مرا او البيض اذا كانت مذرة هذا اذا ذاقه فوجده كذلك فتركه فان تناول شيئا منه بعد ما ذاقه
لا يرجع عليه بشيء ولو اذا اشترى عبدا فجاء بالعبد الى البائع واذا ادعى الاباق يسأل القاضي البائع انه
هذا العيب ام لا فان اقر ثبت العيب في حق سماع الدعوى وان انكر اثبت او لا انه ابق عنده
اي عند المشتري بالبينة او نكول البائع عن الحلف على العلم اي يحلف البائع بالعلم انه ابق عند المشتري
وهذا اتفاقي لهما واختلف المشايخ على قول ابي حنيفة رحمه الله فقيل يحلف عنده ايضا وقيل لا يحلف عنده وهو
الاصح لان التحليف شرع لدفع خصومة محققة لا لانشائها ولو حلف البائع هنا لا نقطع الخصومة
بينهما بل تحقق خصومة اخرى فانه متى نكل عن اليمين تحقق العيب للحال فيتحقق بينهما خصومة اخرى
ان هذا العيب هل كان عند البائع ويحتاج الى استحلاف البائع مرة اخرى ثم برهن المشتري او قام
البينة انه ابق عند البائع او حلفه انه باعه وسلمه وما ابق قط او حلف بالله ما له حق الرد عليك
بهذه الدعوى وانما حلفه على البتات لانه يحلف على فعل نفسه ولا يحلفه بالله لقد باعه وما به هذا
العيب لانه ترك النظر للمشتري الخ لانه ان ابق بعد البيع قبل التسليم لا يحنث لانه ح يتعلق الحنث
بقيام العيب في الحالين والمعلق بالشرطين لا ينزل عند وجودهما ولا ثمن على المشتري اذا ادعى العيب
حتى يتبين عدمه بحلف البائع او غير ذلك لان المشتري انكر وجوب دفع الثمن حيث انكر تعين حقه
بدعوى العيب لان حقه في التسليم ومداواة المعيب وركوبه في حاجته رضا الاصل ان المشتري
اذا تصرف في المبيع بعد ما علم بالعيب تصرف الملاك بطل حقه في الرد لانه دليل الرضا بالعيب

لايكون ركوبه لرده او سقيه او شراء علفه والحال انه لابد له منه رضا لانه يحتاج في رده الى سوقه ربما لا ينقاد
له ما لم يركبه وكذا في السقي وشراء العلف ولو اختلفا فقال البائع ركبته لحاجتك وقال المشتري بل لارده عليك
فالقول قول المشتري ولو شرى عبدين صفقة واحدة الصفقة ضرب اليد على اليد في البيع ثم جعلت عبارة
عن العقد ووجد باحدهما عيبا رده خاصة ان قبضهما جميعا قيل هذا في شيئين يمكن افراد احدهما بالانتفاع
كالعبدين اما اذا لم يكن كزوجي الخف ومصراعي الباب فانه يردهما او يمسكهما وقال زفر ره يردهما الا رد احدهما
والا اي وان لم يقبضهما سواء لم يقبض واحدا منهما او قبض احدهما وسواء وجد بغير المقبوض عيبا او بالآخر
اخذهما جميعا او ردهما وعن ابي يوسف ره انه اذا وجد بالمقبوض عيبا رده خاصة والاول هو الصحيح وانما جاز رد
احدهما بعد قبضهما لان الصفقة تمت بالقبض لان العيب لا يمنع تمام الصفقة وتفريق الصفقة بعد التمام
جائز بخلاف ما قبل القبض فان الصفقة لا تتم مع عدم القبض لان للقبض شبها بالعقد فانه يثبت ملك التصرف
واليد كان العقد يثبت ملك الرقبة فالتفريق في القبض كالتفريق في العقد كما اذا وجب البائع في شيئين
وقبل المشتري في احدهما كما في الكيلي كالحنطة والوزني كالذهب يعني لو كان المبيع كيليا او وزنيا من نوع واحد
ووجد ببعضه عيبا رده كله او اخذه وليس له ان يرد المعيب خاصة وان قبض واما قبل القبض فظاهر لانه
تفريق الصفقة على البائع قبل التمام وكذا بعد القبض لان الكيل والموزون كشيء واحد ولو كان شيئا
واحدا حقيقة ووجد ببعضه عيبا بعد القبض لا يرد المعيب فقط بخلاف العبدين فكل واحد منهما مال بصفة
الانفراد وقيل هذا اذا كان الكيلي او الوزني في وعاء واحد اما اذا كان في وعائين فهو كعبدين حتى يرد الوعاء

المعيب

المعيب دون الآخر ولو استحق البعض من الكيلي والوزني لم يرد الباقي لان الشركة في المكيل والموزون
لا تعد عيبا لان التبعيض لا يضرهما والاستحقاق لا يمنع تمام الصفقة لان تمامها برضا العاقد وهذا
بعد القبض اما لو استحق البعض قبل القبض فللمشتري حق الفسخ في الباقي لتفرق الصفقة قبل التمام بخلاف
ما اذا استحق بعض الثوب فان له الخيار في رد الباقي لان التشقيص فيه عيب بنفسه وصح ان يبري البائع عند
البيع من كل عيب وان لم يسم العيوب وان لم يعدها فليس للمشتري ان يرد بعيب وقال الشافعي ره
لا يصح البراءة من كل عيب ما لم يسم فيقول من عيب كذا او كذا في جواز البيع بهذا الشرط قولان
وعند زفر ره يصح البيع ويبطل الشرط ثم يدخل في هذه البراءة العيب الموجود عند العقد والعيب الحادث
بعد العقد قبل القبض عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وعند محمد وزفر رحمهما الله لا يدخل الحادث

فصل في بيع الباطل والفاسد والمكروه فالصحيح ما كان مشروعا باصله ووصفه والباطل ما لا يكون
مشروعا باصله والفاسد ما كان مشروعا باصله لا وصفه والمكروه ما كان مشروعا باصله ووصفه لكن
جاوره شيء آخر منهي عنه وقد يجعل الفاسد اعم من الباطل فكل باطل فاسد ولا ينعكس ويبطل بيع ما ليس
بمال كالدم والميتة والحر وابتاعه اي المكاتب والمدبر وام الولد فان هذه الاشياء لا تعد مالا عند
احد ممن له دين سماوي ومن ليس له دين سماوي فهو بمنزلة الجماد وهذا لان صفة المالية تثبت بتمول كل الناس
او بتمول البعض كما مر وكل ما ليس بمال فالبيع فيه باطل سواء جعل مبيعا او ثمنا وقال الشافعي ره يجوز بيع
المدبر ويبطل بيع مال غير متقوم كالخمر والخنزير بالثمن اي الدراهم والدنانير والتقوم يثبت باحد

الانتفاع شرعا فقد ثبت صفة التقوم بدون المالية فان حبة من الحنطة ليست بمال لعدم تمول الناس اياه حتى
لا يصح بيعها وان ابيح الانتفاع بها شرعا وبطل بيع قن اي القن من العبيد الذي ملك هو وابوه وعن ابن الاعرابي
عبد قن اي خالص العبودية وعلى هذا اصح قول الفقهاء لانهم يعنون به خلاف المدبر والمكاتب ضم الى حر
وبيع ذكية اي مذبوحة ضمت الى ميتة وان سمى ثمن كل منهما وهذا عند ابي حنيفة ره وعندهما ان لكل واحد
ثمنا صح في القن والذكية وصح البيع في قن ضم الى مدبر او مكاتب او ام ولد او قن غيره بحصته لان
هؤلاء محل للبيع في الجملة فبطلانه لا يسري الى الغير كملك ضم الى وقف فانه صح البيع في الملك بحصته
في الاصح وقال زفر ره لا يصح البيع في الملك والقن وفسد بيع العرض بالخمر والخنزير وعكسه فالبيع
في العرض فاسد حتى يملك ويجب قيمته عند القبض لكن في الخمر والخنزير باطل حتى لا يملك عينهما ولا يجوز
بيع المباحات كالسمك في الماء والطير في الهواء وحطب في الصحراء قبل ان يملك ويحرز ينبغي ان يكون هذا
البيع باطلا سواء كان بالدراهم والدنانير او بالعوض لان المباحات قبل الاحراز ليست بمال لان
المال ما يجري فيه المضايقة والابتذال والظاهر انها ما دامت مباحة ليست كذلك ولا يجوز بيع ما لا قدرة
على تسليمه الا بحيلة وان كان مملوكا كالعبد الآبق اذا كان عند غير المشتري وكالطير اذا اخذه ثم
ارسله في الهواء وكالسمك اذا صيد والقي في حظيرة لا يؤخذ الا بحيلة لانه غير مقدور على التسليم ولو كان
يؤخذ بغير اصطياد وحيلة جاز ولو اجتمعت في الحظيرة لا باصطياده لم يصح بيعها وان امكن اخذها
بلا اصطياد او لم يمكن لانه غير مالك لها وان سد موضع دخول الماء فصار بحال لا يستطيع الخروج

عنها

عنها لا يصح البيع عند بعض المشايخ لانه لم يملكه لان هذا القدر ليس باحرازه وقيل يصح البيع اذا امكن الاخذ بغير
اصطياد لانه بالفعل صار آخذا له حكما فصار مالكا له كما لو وقع شيء في شبكته وهذا الخلاف فيما لم تهيأ الحظيرة
للاصطياد اما اذا هيأها يملكها بلا خلاف وهذا البيع ينبغي ان يكون فاسدا لانه باع ملكه لكنه غير مقدور على التسليم
فصار كبيع الآبق او لا قدرة على تسليمه الا بضرر كالجذع في السقف والذراع من ثوب يضره القطع
ذكر قطعه او لا لانه لا يمكن التسليم الا بضرر واما اذا كان الثوب لا يضره القطع كالكرباس يجوز بيع ذراع منه وهذا
البيع فاسد ولو اخرج البائع الجذع او قطع الذراع من الثوب قبل فسخ المشتري العقد انقلب صحيحا لزوال المانع
من الصحة ولا بيع ما فيه غرر هو المنطوي عنك علمه وخفيت عليك عاقبته كحمل هو ما كان في البطن ونتاج
هو ما يحمله هذا الحمل وقد كانوا اعتادوا ذلك في الجاهلية فابطل النبي عليه ذلك ولبن في ضرع فانه لا يدري
ان ما في الضرع لبن او ريح وهذا البيع باطل ولا يجوز بيع ما يفضي جهالته الى المنازعة كالصوف على ظهر
الغنم لانه يقع التنازع في موضع القطع وعن ابي يوسف ره انه يجوز بيع هذا الصوف والمزابنة وهي بيع تمر
مجذوذ اي مقطوع بمثله على النخل خرصا اي حزرا والمزابنة من الزبن وهو الدفع فان هذا البيع يؤدي الى النزاع
والدفاع وهذا البيع فاسد لشبهة الربوا والملامسة والقاء الحجر والمنابذة هذه بيوع كانت في الجاهلية
وهو ان يتساوم رجلان على سلعة فاذا لمسها المشتري او وضع عليها حصاة او نبذها اليه البائع لزم
البيع فالاول بيع الملامسة والثاني بيع القاء الحجر والثالث المنابذة وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن هذه
البيوع ولانه يعقد البيع متعلقا باحد هذه الافعال فيكون فاسدا لانه كالقمار ولا بيع المراعي ما لم يرد بها

رقاب المراعي لان بيع رقبة الارض جائز اذا كانت مملوكة وانما المراد ما يحويه المراعي من الكلاء اطلاقا فالاسم
المحل على الحال اما عدم جواز البيع فلانه ورد على ما ليس بمملوك للبائع اذ بمجرد نبات الكلاء في ارضه لا ينقطع
شركة الناس عنه ولا يصير مملوكا له فيبقى على اصل الاباحة ما لم يوجد الاحراز فان رب الارض لا يكون
محرزا له بكونه في ارضه وينبغي ان يكون هذا البيع فاسدا واما ان نبت الشجر في ارض مملوكة فهو مملوك لصاحب
الارض وان نبت لا بانباته ولا اجارتها لانها اجارة على استهلاك العين ولو وردت على استهلاك
عين مملوك بان استأجر بقرة ليشرب لبنها لا يصح لان محل الاجارة المنافع دون الاعيان فاذا وردت
على استهلاك عين مباحة فالاولى ان لا يجوز ولا بيع النحل ينبغي ان يكون هذا البيع فاسدا وهذا عند
ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وعند محمد والشافعي رحمهما الله يجوز اذا كان محرزا مجموعا الا مع الكوارات
هي معسل النحل اذا سوي من طين حتى لو باع كوارة فيها عسل بما فيها من النحل جاز ولا يجوز بيع اجزاء
الآدمي كشعره وكلبن امرأة ولو في قدح حرة كانت او امة قال الشافعي ره يجوز حرة كانت او امة
وقال ابو يوسف ره ان كانت امة يجوز وان كانت حرة لا يجوز وصب اللبن في عين رمدة عند بعض اصحابنا
لا يجوز وقيل يجوز اذا علم انه يزول به الرمد واجزاء الخنزير كشعره وهذا البيع باطل وجلد الميتة قبل دبغه
لحرمة الانتفاع به لقوله عليه السلام لا تنتفعوا من الميتة باهاب وهو اسم لغير المدبوغ وهذا البيع باطل وبعد
الدباغ يباع وينتفع به لطهارته بالدباغ ودود القز وبيضه وهذا البيع باطل خلافا لهما لكن عند ابي
يوسف ره يجوز بيع الدود اذا ظهر فيه القز والا فلا واضطرب قوله في بيضه وعند محمد ره يجوز بيعهما

كف

كشف ما كان وعليه الفتوى اعتبارا للعادة ولا يجوز بيع العلو بعد سقوطه اي اذا كان العلو لرجل وسفل
لآخر فسقطا او سقط العلو وبقي السفل فباع صاحب العلو علوه بطل البيع اذ بعد السقوط لم يبق الا حق
التعلي وهو ليس بمال وان سقط العلو بعد البيع قبل القبض بطل البيع لهلاك المبيع قبل التسليم وبيع شخص
على زعم انه امة وهو عبد او على زعم انه عبد وهو امة وهذا البيع باطل خلافا لزفر ره ولو اشترى بهيمة
على زعم انه ذكر فاذا هي انثى صح البيع وللمشتري الخيار والاصل ان الذكر والانثى من بني آدم جنسان
مختلفان لتفاحش التفاوت في المقاصد والمعاني المطلوبة فالمبتغى من العبيد الاستخدام خارج البيت
والاماء الاستخدام داخلها كالطبخ والكنس والاستفراش والاستيلاد وانهما في الحيوانات جنس
واحد لتقارب المقاصد والمعاني المطلوبة فالمبتغى منها اكل اللحم او الركوب او الحمل ومتى اجتمعت الاشارة
والتسمية في العقد فان كان المشار اليه مع المسمى جنسين مختلفين يتعلق العقد بالمسمى ويبطل لعدمه كما اذا
اشترى فصا على انه ياقوت فاذا هو زجاج وان كان المشار اليه من جنس المسمى ولكنه فارقه بوصفه
تعلق العقد بالمشار اليه والعقد لوجوده وخير المشتري لفوات الوصف كشراء عبد على انه خباز فاذا
هو كاتب ولا يجوز شراء ما باع باقل مما باع قبل نقد ثمنه الاول حتى لو اشترى امة بالف درهم حالة
او نسيئة وقبضها ثم باعها من البائع بخمسمائة قبل نقد الثمن فسد البيع عندنا خلافا للشافعي ره
ولو شراه بمثل الثمن الاول او اكثر جاز وذلك لان الثمن قبل القبض لا يدخل في ضمان البائع فاذا عاد
اليه عين المبيع بالصفة التي خرج عن ملكه وتقابل خمسمائة بخمس مائة قصاصا سلم للبائع خمسمائة

مع سلامة الجارية وله هذه الزيادة وربح ما لم يضمن لانها تنشأ من زيادة الثمن الاول على الثمن الثاني
والثمن الاول لم يدخل في ضمان البائع بخلاف ما اذا اشترى بمثل الثمن الاول او اكثر لان الربح ثمة
حصل للمشتري والمبيع دخل في ضمانه ومشتري ما باع مع شيء لم يبعه بثمنه الاول فيما باع وصح فيما لم يبعه حتى
لو اشترى امة بخمسمائة وقبضها ثم باعها واخرى معها من البائع قبل نقد الثمن بخمسمائة صح الشراء في
التي لم يشترها من البائع وفسد في الاخرى لانه لا بد ان يجعل بعض الثمن بمقابلة امة لم يشترها منه فكان
مشتريا للاخرى باقل مما باع ضرورة وهو فاسد عندنا ولم يجز بيع زيت على ان يزن بظرفه ويطرح
للظرف كذا رطلا لان هذا الشرط يخالف مقتضى العقد لان مقتضاه ان يطرح عنه مقدار وزن الظرف
اي مقدار كان فاذا شرط ان يطرح عنه فكان كل ظرف كذا رطلا وجاز ان يكون الرطل انقص او اكثر
فكان شرطا مخالفا لمقتضى العقد ولاحد المتعاقدين فيه منفعة فيفسد العقد بخلاف شرط طرح مقدار
وزن الظرف فانه يجوز البيع لان هذا الشرط يوافق مقتضى العقد ولا يجوز البيع بشرط لا يقتضيه العقد
وفيه نفع لاحدهما اي العاقدين او نفع لمبيع يستحق النفع اي يكون المبيع اهلا لاستحقاق النفع بان يكون
آدميا حتى لو كان النفع لمبيع لا يستحق النفع كشرط ان لا يبيع الدابة المبيعة لا يكون هذا الشرط مفسدا
وحاصل المذهب ان كل شرط يقتضيه العقد اي يجب بالعقد بلا شرط كشرط الملك للمشتري في المبيع
او شرط تسليم المبيع لا يفسد العقد لانه ثبت بمطلق العقد فلا تزيد الشرط الا تأكيدا وكل شرط
لا يقتضيه العقد الا انه يلائم البيع اي يؤكد موجبه كالبيع بشرط ان يعطي المشتري بالثمن

رهنا

رهنا او كفيلا وهو معلوم بالاشارة او التسمية لا يفسد العقد ايضا لان الرهن شرع وثيقة تأكيدا لجانب
الاستيفاء واستيفاء الثمن موجب العقد فما يؤكده يلائم العقد فلا يفسده فان لم يكونا معلومين فسد البيع
لان جهالة الرهن والكفيل يفضي الى النزاع فالمشتري يعطيه رهنا او كفيلا والبائع يطالبه بآخر وكل
شرط لا يلائم العقد الا ان الشرع ورد بجوازه كخيار الشرط والاجل او لم يرد الشرع بجوازه لكنه متعارف
كشراء نعل على ان يحذوه البائع او يشركه لا يفسده ايضا استحسانا للتعامل وهو حجة يترك به القياس
وكل شرط لا يقتضيه العقد ولا يلائمه ولم يرد الشرع بجوازه وليس بمتعارف وفيه منفعة لاحد العاقدين
او للمعقود عليه وهو من اهل الاستحقاق كما ذكرنا يفسد العقد كبيع عبد بشرط ان لا يبيعه المشتري فان
العبد يعجبه ان لا تتداوله الايدي وان لم يكن فيه منفعة لاحد كشراء دابة او ثوب بشرط ان لا يبيعه
بطل الشرط وصح البيع في ظاهر المذهب وعن ابي يوسف رح انه يفسد به البيع وقال الشافعي رح يجوز البيع بشرط
الاعتاق وهو رواية عن ابي حنيفة رح ولا يجوز البيع بثمن مؤجل الى اجل مجهول كالنيروز والمهرجان وصوم
النصارى وفطر اليهود ان لم يدر العاقدان ذلك لان الاجل مجهول وجهالته تؤدي الى المنازعة اذ
البيوع مبنية على المماكسة والمضايقة حتى لو كان ذلك معلوما للعاقدين صح لان المانع الجهالة وقد عدم
وكذا الى اجل الى قدوم الحاج والحصاد والدياس والقطاف والجذاذ للجهالة لانها تتقدم
وتتأخر وصح البيع ان اسقط الاجل قبل الحلول خلافا لزفر والشافعي رحمهما الله واعلم ان القوم
جمعوا هذه المسائل وصرحوا بعدم جواز البيع فيها ولم يبينوا ان البيع فيها باطل او فاسد ونحن ذكرنا

في اثناء المسائل تصريحا واشارة الى التفصيل فلا ينبغي لك ان لا تتنبه لما هو الحق فان قبض المشتري
شروع في بيان احكام البيع الفاسد واما البيع الباطل فلا ينعقد حكما اصلا ويكون المقبوض فيه امانة عند القابض
لان العقد اذا بطل بقي مجرد القبض باذن المالك وذا لا يوجب الضمان وقيل يكون مضمونا لانه يصير كالمقبوض
على سوم الشراء وقيل الاول قول ابي حنيفة ره والثاني قولهما المبيع بيعا فاسدا برضاء بائعه صريحا بان اذنه
بالقبض او دلالة كقبضه في مجلس عقده والبائع لا ينهاه فان البيع تسليط منه على القبض فاذا قبضه
بحضرته قبل الافتراق ولم ينهه صح استحسانا في الصحيح وان قبضه بعد الافتراق عن المجلس لا يصح قبضه
ولا يملكه وكل من عوضيه مال احترازا عن البيع الباطل وانما ذكره مع النقد لقوله بيعا فاسدا لان الفاسد
قد يطلق على الباطل كما ذكرنا ملكه جزاء لقوله فان قبض وقال الشافعي ره لا يملكه وان قبض باذنه صريحا واذا
هلك في يد المشتري لزمه مثله حقيقة اي صورة ومعنى في ذوات الامثال كالبر والشعير لانه مثل صورة
ومعنى اعدل من المثل معنى فقط او معنى كالقيمة فهو مثال من حيث المالية كما في ذوات القيم مثل الحيوانات
ويعتبر قيمته يوم القبض وقال محمد ره قيمته يوم التلف فان كان الفساد بشرط زائد بان باع الى اجل مجهول
فلمن له منفعة الشرط فسخه دون من عليه قيل هذا قول محمد ره واما عندهما فلكل واحد من العاقدين حق الفسخ
لحق الشرع لا لحق احد المتعاقدين فانهما راضيان بالعقد والا فلكل منهما اي ان لم يكن الفساد بشرط
زائد بل يكون الفساد في صلب العقد كبيع درهم بدرهمين فلكل منهما حق الفسخ بحضرة الآخر فان
خرج المبيع عن ملك المشتري بان باعه او وهبه وسلمه او اعتقه او بنى فيه دارا او مسجدا فلا فسخ

وسقط

وسقط حق الاسترداد لتعلق حق العبد والفسخ لحق الشرع وحقه اذا اجتمع مع حق العبد يقدم حق العبد
لان الله غني والعفو اليه ارجى لا اتهابه وما طلق الشرع وطاب للبائع ربح ثمنه بعد التقابض اي لو
اشترى امة مثلا شراء فاسدا بالف درهم وتقابضا وربح كل واحد منهما فيما قبض طاب للبائع
ما ربح في الثمن ولا يطيب للمشتري ربح مبيعه اي الامة فيتصدق به اي بالربح والاصل ان الخبث
نوعان خبث لعدم الملك ظاهرا وخبث لفساد في الملك والمال نوعان ما يتعين كالعروض وما لا يتعين
كالنقود فالخبث لعدم الملك يعمل في النوعين كالمودع والغاصب اذا تصرفا في العرض والنقد وربح
تصدق بالربح عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لتعلق العقد بمال غيره وظاهر فيما تعين فيتمكن حقيقة
الخبث وفيما لا يتعين شبهة الخبث لتعلق الحق به من حيث سلامة المبيع به او تقدير الثمن به فصار ملك
الغير وسيلة الى الربح من وجه فيتمكن فيه الخبث اما الخبث لفساد الملك كا
في الشراء الفاسد فيعمل فيما تعين كالعروض مثلا لا فيما لا يتعين كالدراهم والدنانير لان فساد الملك دون
عدم الملك لان فساد الملك شبهة عدم الملك والشبهة ملحقة بالحقيقة فان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن الربوا
والريبة اما الدراهم والدنانير فغير متعينة في العقد ولو كانت متعينة كانت فيه شبهة الخبث بسبب الفساد
فعند عدم التعين يكون في تعلق العقد بها شبهة فيكون فيها شبهة الشبهة ولا اعتبار لها وكره النجش
وهو بفتحتين وروي بالسكون ان تستام السلعة بان تزيد من ثمنها ولا تريد شراءها ترغيبا للغير
في الثمن الزائد قال عليه السلام لا تناجشوا والسوم على سوم غيره وهو ان يزيد في الثمن بعد تقرره

يعني نشو انوازي نكنيد خريداري

لا لارادة الشراء قال عليه السلام لا يستام الرجل على سوم اخيه وهذا اذا رضيا بشيء فاما اذا ساومه بشيء ولم
يركن احدهما الى صاحبه فلا باس للغير ان يساومه ويشتريه لان هذا بيع من يزيد وكره تلقي الجلب
المضر باهل البلد الجلب جمع الجالب كالخدم جمع الخادم او بمعنى المجلوب فهو اذا قرب من بلد تعلق به
حق العامة فيكره ان يستقبله البعض ويشتريه ويمنع العامة عن شرائه لما فيه من تضييق الامر على الآخرين
فان كان لا يضر باهل البلد لا باس به الا ان يلبس السعر على الواردين ويشتري منهم بارخص الثمن
فح يكره لما فيه من تغرير الاسعار على الواردين والاضرار بهم وبيع الحاضر للبادي زمان القحط قيل صورته
ان الرجل اذا كان له طعام وعلف واهل المصر في قحط وهو لا يبيعهما منهم لكن يبيعهما من اهل البادية رغبة
في الثمن الغالي واهل المصر يتضررون بذلك فيكره لانه اضرار باهل المصر وقيل صورته ان يجيء البادي بالطعام
الى مصر فيتوكل الحاضر عن البادي ويبيع الطعام ويغالي السعر على الناس
فانه منهي عنه لانه لو تركه لباع بنفسه ورخص في السعر والبيع وقت النداء الى ان تتم الجمعة
والمعتبر الاذان بعد الزوال وكره تفريق صغير عن ذي رحم محرم منه بخلاف الكبيرين والزوجين والاصل
فيه ان من ملك مملوكين واحدهما صغير او كانا صغيرين واحدهما ذو رحم من الآخر لم يفرق لقوله عليه السلام
من فرق بين والدة وولدها فرق الله تعالى بينه وبين احبته يوم القيامة ولان الصغير
يستانس بالصغير والكبير بالكبير يشفق على الصغير ففي التفريق بينهما ايحاش الصغير وعن ابي يوسف رح
انه لا يجوز في قرابة الولاد ويجوز في غيرها ولا يكره بيع من يزيد لورود الاثر فيه ولان حاجة

الفقراء

الفقراء ماسة الى هذا البيع **فصل** الاقالة في اللغة الرفع وفي الشرع رفع البيع السابق قال ابو حنيفة رح
الاقالة فسخ في حق المتعاقدين وفائدة كونها فسخا في حقهما انها لا تبطل بالشروط الفاسدة ولو كانت بيعا في حقهما
لبطلت بالشروط الفاسدة كالبيع فتبطل الاقالة بعد ولادة المبيعة لانه لا يمكن جعلها فسخا اذ الزيادة المنفصلة تمنع
فسخ العقد لان الفسخ رفع ما كان ثابتا ورفع ما كان زائدا على ما كان محال بيع جديد في حق ثالث وفائدة
ذلك ان المبيع اذا كان عقارا لم يجب فيه الشفعة في اصل البيع ثم تقايلا البيع وعاد المبيع الى ملك البائع وطلب الشفيع
الشفعة في الاقالة فيجب بها الشفعة لانها بمنزلة البيع في حق ثالث وهو الشفيع وقال ابو يوسف رح الاقالة بيع جديد
الا ان لا يمكن جعلها بيعا بان كان المبيع منقولا ولم يقبضه المشتري او تقايلا في بيع العرض بالعرض بعد هلاك
احدهما فيجعل فسخا الا ان لا يمكن جعلها بيعا وفسخا بان باع العرض بالدراهم وتقايلا بعد هلاك العرض او تقايلا
في المنقول قبل القبض على خلاف جنس الثمن الاول فتبطل لان بيع المنقول قبل القبض لا يجوز والفسخ يكون
بالثمن الاول وقال محمد رح الاقالة فسخ الا اذا تعذر جعلها فسخا فيجعل بيعا الا ان لا يمكن جعلها فسخا وبيعا
فتبطل وصحت بمثل الثمن الاول وان شرط غير جنسه او اكثر منه اي اذا تقايلا على غير جنس الثمن الاول او على اكثر
منه فعند ابي حنيفة رح يجب الثمن الاول لان الاقالة فسخ عنده والفسخ لا يكون الا على الثمن الاول فكذلك
شرط فاسد والاقالة لا تفسد به وعندهما في شرط الزيادة يكون بيعا اذ البيع اصل عند ابي يوسف رح وعند محمد رح
جعلها بيعا ممكن فاذا زاد فقد قصد البيع فيجعل بيعا وكذا في شرط الاقل عند ابي يوسف رح يكون بيعا لانه الاصل عنده
وعند محمد رح فسخ بالثمن الاول لانه سكوت عن بعض الثمن الاول ولو اقال وسكت عن الكل يكون فسخا

فهذا احق وان اقال بغير جنس الثمن الاول فهو فسخ بالثمن الاول عند ابي حنيفة ره ويلغو ذكر جنس اخر وعندهما يكون
بيعا اما عند ابي يوسف ره فللاصل واما عند محمد ره فلجعله بيعا وكذا يجب الثمن الاول عنده الا اذا تقايلا على الاقل منه
الا اذا تعيب المبيع فيجب الاقل والمحطوط بازاء العيب فانه لما احتبس عند المشتري بعض المبيع لا بعد ان
يحتبس عند البائع بعض ولم يمنعها هلاك الثمن بل هلاك المبيع لان شرط صحة الاقالة قيام العقد لانها رفع
العقد فيقتضي قيام البيع وقيامه بالمبيع لا بالثمن لان المبيع محل اضافة العقد بخلاف الثمن فانه يثبت له الحكم
الوجود في الذمة بسبب العقد وما يكون وجوده بسبب العقد كان حكم العقد وحكم العقد لا يكون محل العقد لان محل
العقد شرط العقد وشرط الشيء يسبقه وحكم الشيء يعقبه وبينهما تناف وهلاك بعضه اي المبيع يمنع الاقالة
بقدره اعتبارا للبعض بالكل

فصل في التولية والمرابحة البياعات بحسب الثمن الذي يذكر بمقابلة
السلعة انواع اربعة المساومة اذ هي التي لا تلتفت الى الثمن السابق ومنها بيع الوضيعة وهو البيع باقل من
الثمن الاول ومنها المرابحة والتولية وقولنا بحسب الثمن الذي يذكر بمقابلة السلعة يخرج الصرف التولية في اللغة
ان يجعل شخص واليا وفي الشرع ان شرط في البيع انه بما اشترى من الثمن السابق بلا زيادة ربح والمرابحة
ان شرط في البيع انه بما اي بما اشترى من الثمن السابق مع فضل ربح معلوم وشرطهما شراؤه بمثلي كالمكيلات
والموزونات فان فايدة هذين البيعين ان الغبي في التجارة يحتاج الى ان يعتمد على فعل الذكي فيطيب
نفس المشتري او بزيادة ربح لئلا يغبن وهذا المعنى انما يظهر في ذوات الامثال دون ذوات القيم
لان القيمة في ذوات القيم مجهولة تعرف بالظن والحزر فلا تطيب نفس المشتري وله ضم اجر القصار والحمل

ونحوها كالصبغ والفتل والطراز وسوق الغنم لان عرف التجار جار بالحاق هذه الاشياء برأس المال ولان يعد من
ذلك خيانة ولكن لا يقول اشتريته بكذا لئلا يكون كاذبا بل يقول قام علي بكذا فان ظهر للمشتري خيانة
من البائع في مرابحة فهو بالخيار ان شاء اخذه بثمنه الذي ذكر الخائن او رده على الخائن بثمنه وفي التولية
حط قدر الخيانة من الثمن وهذا عند ابي حنيفة ره وعند ابي يوسف ره حط من ثمنه قدر الخيانة فيهما وعند محمد ره
خير فيهما لمحمد ره انهما باشرا العقد باختيارهما بثمن سمياه فينعقد بجميع الثمن وذكر المرابحة والتولية للترويج
والترغيب فجرى مجرى الوصف فاذا ظهرت الخيانة الوصف المرغوب في الثمن فيتخير ولابي يوسف ره
ان الاصل هو لفظ المرابحة والتولية ولهذا ينعقد البيع بقوله وليتك بما اشتريت او بعتك مرابحة
على ما اشتريت اذا كان ذلك معلوما وذكر الثمن جار مجرى التفسير فلا بد من بناء العقد الثاني
في حق الثمن على الاول وقدر الخيانة لم يكن ثابتا في العقد الاول فلا يمكن اثباته في العقد الثاني فيحط
ضرورة غير انه يحط في التولية قدر الخيانة من رأس المال وفي المرابحة منه ومن الربح حتى لو ابتاع ثوبا بعشرة
على ربح خمسة وظهر ان البائع كان اشتراه بثمانية يحط قدر الخيانة من الاصل وهو درهمان وما قابله
من الربح فهو درهم فاخذ الثوب باثني عشر درهما ولابي حنيفة ره في الفرق بينهما ان التولية
بناء على العقد الاول من كل وجه فلو لم يحط لم يبق تولية لانه يزيد على الثمن الاول فيصير مرابحة فيتغير
التصرف فتعين الحط ولو لم يحط في المرابحة وثبت جميع المسمى يبقى مرابحة الا ان الربح فيها اكثر
مما ظنه المشتري فلم يتغير التصرف فاذا امكن تقدير المرابحة مع اعتبار التسمية اعتبرناها واثبتنا

الخيانة فات

الخيار لفوات الرضا **فصل** الربوا في اللغة الفضل يقال هذا يربوا على ذلك اي يفضل ويسمى المكان
المرتفع ربوة لفضله على ساير الاماكن وفي الشرع فضل خال حقيقة او حكما كما في ربوا النسية مثل
بيع الدراهم بالدراهم متساوية نسية خال عن عوض شرط لاحد المتعاقدين في المعاوضة فلو لم يكن
الفضل خاليا عن العوض لا يكون ربوا كبيع كر بر وكر شعير بكري بر وكري شعير فان للثاني فضلا على الاول
لكن غير خال عن العوض فانه يصرف الجنس الى خلاف الجنس ولو شرط الفضل لغير المتعاقدين لا يكون ربوا
ايضا وكذا لو كان الفضل الخالي عن العوض في غير المعاوضة لا يكون ربوا كالفضل في الهبة وعلته
اي علة حرمة الفضل ووجوب المساوات القدر هو عبارة عن التساوي في الصورة فيثبت
به المماثلة فيها اي الكيل في الكيليات والوزن في الموزونات مع الجنس هو عبارة عن التساوي
في المعاني فيثبت به المماثلة معنى فالمماثلة صورة ومعنى علة حرمة الفضل والاصل فيه قوله عليه السلام الذهب
بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثل بمثل والفضل ربوا
فعندنا اباحة البيع في هذه الاموال اصل كما في ساير الاموال والفساد بعارض عدم المساواة
لوجود الفضل الخالي عن العوض فالحديث اوجب المساواة وانما تتصور وجوبها في محل يقبلها
وذا انما يحصل بالقدر والجنس باعتبار كونه قابلا للمساواة تجب المساواة وتحرم الفضل وعند
الشافعي ره حرمة البيع في هذه الاموال اصل والجنسية شرط والجواز بعارض المساواة والعلة
الطعم في المطعومات والثمنية في الاثمان وعند مالك ره الاقتيات والادخار وكل شيء

نقل

نص رسول الله عليه السلام على تحريم التفاضل فيه كيلا مثل البر والشعير والتمر والملح فهو كيلي ابدا وان اعتاد الناس بيعه وزنا
وكل ما نص على تحريم التفاضل فيه وزنا مثل الذهب والفضة فهو وزني ابدا وما لم ينص عليه مثل غيرها اي غير المذكورات
فمحمول على العرف وعادات الناس فان تعارفوا فيه الكيل فمكيل وان تعارفوا فيه الوزن فهو موزون
وان تعارفوا فيه الكيل والوزن فهو مكيل وموزون وعن ابي يوسف ره ان المعتبر في كل الاشياء هو العرف وان
كان على خلاف المنصوص عليه فعلى هذا لو باع البر بجنسه متساويا وزنا او الذهب بجنسه متساويا كيلا لم يجز عندهما
وان تعارفوا ذلك خلافا له فان وجد الوصفان اي القدر والجنس حرم الفضل لوجود علة الحرمة كقفيز من
بر بقفيزين منه وحرم النساء ايضا وان كان مع التساوي كقفيز بر بمثله احدهما او كلاهما نسية وان عدما
اي الوصفان حلا اي الفضل والنساء لعدم العلة فيجوز بيع المكيل بالموزون بالتفاضل والنساء وهو ظاهر
وان وجد احدهما فقط وعدم الاخر حرم النساء فقط مثل ان سلم ثوبا هرويا في هروي سواء كان الثوبان
متساويين في الذرع او احدهما ازيد فان احد جزئي العلة وهو الجنسية موجود ههنا لا الجزء الآخر وهو الكيل
او الوزن او سلم حنطة في شعير سواء كانا متساويين في الوزن او احدهما ازيد فان احد جزئي العلة
وهو الكيل ههنا موجود دون الاخر وهو الجنسية ولا يحرم الفضل في الصورتين كما اذا باع خمسة اذرع من الثوب
الهروي بستة اذرع منه يدا بيد فحرمة ربوا الفضل تعلق بالوصفين وهو ظاهر واما حرمة النساء فباحدهما
وذلك لان جزء العلة وان كان لا يوجب الحكم لكنه يورث الشبهة نظرا الى انه مال الربوا من وجه لوجود المستوى
بينهما من وجه اما اذا تاتا بالقدر او معنى بالجنس والنقد حرم النسية فيتحقق شبهة الربوا والشبهة في باب الربوا

ملحق بالحقيقة فان قيل اذا ينبغي ان تثبت حرمة الفضل باحد الوصفين كما ثبتت حرمة النساء وح لا يجوز بيع
قفيز حنطة بقفيزي شعير مثلا يدا بيد قلنا حرمة ربوا الفضل اقوى من حرمة ربوا النساء لان حقيقة الفضل
اقوى من شبهة واحد الوصفين جزء العلة فله شبهة العلة ويمكن ان تثبت بشبهة العلة شبهة المعلول كما ثبت
بحقيقة العلة حقيقة المعلول ولكن لا يمكن ان تثبت بشبهة العلة ما هو اقوى وهو حقيقة المعلول وقال الشافعي رح
الجنس بانفراده لا يحرم النساء ولا يجوز بيع الكيلي كالحنطة بمثله الا متساويا كيلا فلم يجز بيع الحنطة بالحنطة
متساويا وزنا وكذا لا يجوز بيع الوزني بمثله الا متساويا وزنا فلم يجز بيع الذهب بمثله متساويا كيلا
لان الحنطة مكيلة فشرط جوازه المساواة كيلا والذهب موزون فشرط جوازه المساواة وزنا
وبالعكس لا يعرف المساواة فيما هو المعيار فيه شرعا فلم يجز كما لو باع مجازفة بجنسها والجيد مما يجري
فيه الربوا والردي منه سواء حتى لا يصح بيع الجيد بالردي الا متساويا بمثل فلو باع قفيزا من حنطة جيدة
بقفيزين رديين لا يجوز لان وصف الجودة غير معتبر شرعا وجاز بيع حفنة هي ملاء الكف بحفنتين
وكذا جاز بيع التفاح بالتفاحتين لعدم القدر لانه يعرف بالمعيار ولم يوجد فلم يتحقق الفضل المحرم او المراد
بالفضل على القدر وعند الشافعي ره لا يجوز بيع المطعومات حفنة بحفنتين واذا كان كل واحد من
البدلين لا يدخل تحت نصف صاع فهو في حكم الحفنة اذ لا تقدير في الشرع بما دونه بخلاف نصف الصاع
لورود التقدير شرعا في صدقة الفطر وغيرها فادنى ما فيه الربوا من المكيلات نصف صاع وكذا ان واما
اذا كان احد البدلين لا يبلغ حد نصف صاع والآخر يبلغ حد نصف صاع او اكثر فبيع احدهما

بالآخر

بالآخر لا يجوز حتى لو باع حفنة بقفيز لا يجوز وجاز بيع فلس بفلسين باعيانهما اي بكون كل من البدلين معينا
ولا يكون احد منهما نسيئة وقال محمد ره لا يجوز كما لو باع الدرهم بدرهمين لان الفلوس الرائجة ثمن كالدراهم
ولهذا انه باع عينا عدديا بعينين عدديين كالجوز بالجوزين وثمنية الدراهم بالخلقة واما ثمنية الفلوس
فبالاصطلاح وقد ابطل العاقدان ثمنيتها قصدا لتصحيح العقد فان قيل اذا خرج في حقهما من ان يكون ثمنا
فيعود وزنيا فيكون هذا بيع قطعة صفر بقطعتين صفر وهو فاسد فلم يكن في ابطال وصف الثمنية تصحيح العقد
قلنا الاصطلاح في الفلوس على صفة الثمنية والعد فالعاقدان اعرضا عن اعتبار صفة الثمنية فيهما وما اعرضا
عن اعتبار صفة العد فيهما واتفقا على ابقائها عددية تصحيحا للعقد بينهما ولو لم يتعينا بان كانا غير عيانهما
او كان احدهما غير عين لا يجوز البيع وجاز بيع اللحم بالحيوان لانه بيع موزون بغير موزون فيجوز كيف ما كان
وقال محمد والشافعي رحمهما الله اذا باع لحما من جنسه بان باع شاة بلحم شاة لا يجوز الا ان يكون اللحم
المفرز اكثر من اللحم الذي في الشاة قياسا ليكون اللحم بمقابلة ما فيه من اللحم والباقي بازاء السقط
والدقيق بجنسه متساويا كيلا لوجود الشرط وهو المساواة وتوهم التفاوت هدر كما في البر بالبر
وفيه خلاف الشافعي ره والرطب بالرطب وبالتمر متساويا خلافا لابي يوسف ومحمد والشافعي رحمهم
فعندهم لا يجوز ان بعض الرطب بالجفاف والعنب بالزبيب متساويا وهو كبيع الرطب بالتمر على الخلاف
وقيل لا يصح اتفاقا وجاز بيع البر رطبا كان او مبلولا بمثله او باليابس متساويا والتمر المنقع او الزبيب
المنقع بالمنقع منهما اي التمر والزبيب متساويا متعلق بجميع ما سبق وعن محمد ره لا يجوز في جميع ذلك

وجاز بيع لحم حيوان كلحم الضأن بلحم حيوان آخر كلحم البقر متفاضلا لعدم اتحاد الجنس وكذا جاز بيع
اللبن لحيوان بلبن حيوان آخر متفاضلا كلبن الغنم بلبن البقر لاختلاف الاصول واللحوم والالبان
في احد قولي الشافعي ره جنس واحد وكذا بيع خل الدقل هو نوع من ارداء التمر تتخذ منه الخل غالبا بخل
العنب متفاضلا لاختلاف بين اصليهما وكذا شحم البطن بالالية او باللحم لانها اجناس مختلفة
لاختلاف المقاصد والخبز بالبر والدقيق متفاضلا لان الخبز عددي او وزني والبر والدقيق وزنه كيلي فلم
يجمعهما القدر من كل وجه وعن ابي حنيفة ره انه لا خير فيه والفتوى على الاول وهذا اذا كانا نقدين وان
كان احدهما نسيئة فان كان البر نسيئة جاز بالاتفاق وان كان الخبز نسيئة جاز عند ابي يوسف ره
وعليه الفتوى لا يجوز بيع البر بالدقيق مماثلا او بالسويق متفاضلا او متساويا لشبهة المجانسة لان احدهما
بر والآخر اجزاء البر والمعيار فيهما الكيل وهو غير مستو فيهما لاكتناز الدقيق والسويق وتخلخل البر فلذلك
لم يجز البيع اصلا لشبهة الفضل او بيع الدقيق بالسويق عند ابي حنيفة ره متفاضلا او متساويا لبقاء
المجانسة من وجه اذ السويق اجزاء حنطة مقلية والدقيق اجزاء حنطة غير مقلية وبيع الحنطة المقلية
وغير المقلية لا يجوز بحال لان الكيل غير مستو بينهما لتخلخل المقلية فكذا بيع الدقيق بالسويق وعندهما
يجوز متساويا ومتفاضلا لانهما جنسان ولا بيع السمسم بالحل الا ان يكون الحل اكثر مما
في السمسم وهذا على اربعة اوجه ان علم ان الحل الذي في السمسم اكثر من الحل المنفصل لا يجوز
لتحقق الفضل الخالي عن العوض من حيث زيادة الدهن والشجير وكذا ان علم انه مثله لان الثفل يكون فضلا

كندم بريان

والتجيز بلا

بسوى

كنجاره

خاليا

خاليا عن العوض وان كان الدهن المنفصل اكثر جاز والفضل بالثفل وهذه الثلاثة بالاجماع وان لم يعلم انه مثله
او اكثر منه او اقل جاز عند زفر ره وعندنا لا يجوز ويستقرض الخبز وزنا لا عددا عند ابي يوسف ره وعليه الفتوى
لانه موزون فيعلم بالوزن لا بالعدد ولتفاوت آحاده قدرا فلا يتحقق التساوي به وعند ابي حنيفة ره لا يصح
وزنا وعددا لانه وان وزن فهو متفاوت بتفاوت الخبز والخباز والتنور والتقدم والتأخر اي اول
التنور وآخره وعن محمد ره يصح بهما للتعامل والقياس يترك بالتعامل كالاستصناع ولا ربوا بين سيد
وعبده فيصح بيع درهم بدرهمين لان العبد وما في يده لمولاه فلا يتحقق الربوا وهذا اذا كان العبد مأذونا
غير مديون فان كان مديونا لا يصح ولا بين مسلم وحربي في داره لقوله عليه السلام لا ربوا بين مسلم
وحربي في دار الحرب وفيه خلاف ابي يوسف والشافعي رحمهما الله

فصل

لا يجوز بيع مشتري
منقول قبل قبضه اي لو اشترى شيئا مما ينقل ويحول لا يجوز له بيعه قبل قبضه طعاما كان المنقول او غيره
لانه يحتمل ان يهلك المبيع قبل القبض ويعاد الى قديم ملك البائع فينفسخ العقد الاول فيكون المشتري
بايعا ملك غيره ومتى قبض تم البيع فيكون بايعا ملك نفسه وقال مالك ره يجوز بيع المشتري قبل القبض
في غير الطعام واما بيع العقار قبل القبض فيجوز عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله لان الهلاك في العقار
نادر وقال محمد ره لا يجوز قياسا على المنقول وصح التصرف في الثمن قبله اي قبل قبضه مثل ان يأخذ
البائع من المشتري عوض الثمن ثوبا او اشترى به لانه ليس فيه احتمال انفساخ العقد بالهلاك
لانه دين ثابت في الذمة ولا يتعين بالتعيين وصح للبائع الحط عنه اي عن الثمن سواء بقي المبيع اولا

مشتري

وصح للمشتري المزيد للبائع فيه اي الثمن ان بقي المبيع وان هلك المبيع لا يصح الزيادة في الثمن فقوله ان بقي
متعلق بالمزيد وصح للبائع المزيد في المبيع لاجل المشتري وينبغي ان يصح للمشتري ان يحط من المبيع للبائع
ولم يذكره في المتن والاصل ان الزيادة والحط ملتحقان باصل العقد فيصير كان العقد ورد على هذا القدر
حتى لو كان للبائع حبس المبيع الى ان يستوفي اصل الثمن والزيادة واذا اوفى المشتري الثمن يستحق
مع الزيادة وليس للبائع ان يمتنع من تسليم الزيادة وعند زفر والشافعي رحمهما الله لا يصح الزيادة
والحط على اعتبار الالحاق باصل العقد بل على اعتبار ابتداء الهبة لكن في الزيادة على الثمن والحط
الشفيع ياخذ بالاقل من الثمن اما في الزيادة فلان حق الشفيع تعلق بالثمن فلا يمكن الغير ابطال حقه الثابت
واما في الحط فلانه التحق باصل العقد وينبغي للشفيع اذا زيد في المبيع او حط ثمنه ان ياخذ الجميع ولم يفهم
من المتن وصح تاجيل كل دين حال حتى لو باع شيئا بثمن حال ثم اجله اجلا معلوما صار مؤجلا لان
الحلول حقه فله اسقاطه بتاجيله تيسيرا على من عليه ولو اجله الى اجل مجهول فان كانت الجهالة فاحشة
كهبوب الريح لا يصح وان كانت متقاربة كالحصاد والدياس يصح الا القرض فان تاجيله
لا يصح حتى لو اجله عند الاقراض مدة معلومة او بعد الاقراض لا يثبت الاجل وله ان يطالبه في الحال
وهذا بخلاف ما ان اوصى ان يقرض من ماله فلانا الف درهم الى سنة حيث يلزم من ثلث ماله
ان يقرضوه ولا يطالبوه قبل المدة لانه وصية فيلزم نظرا للموصي وقال مالك رح التاجيل في القرض
لازم ويدخل البناء والمفتاح للغلق والعلو والكنيف هو المستراح في بيع الدار وان لم يذكر

الاصل

الاصل ان العرصة اصل في الدار وانما دخل البناء وما كان متصلا بالبناء بطريق التبعية لاتصال البناء
بالعرصة ولهذا يدخل العلو بلا ذكر لكونه متصلا بالبناء والمفتاح لا يدخل قياسا لانه غير متصل بالبناء وفي
الاستحسان يدخل تبعا للغلق للعرف والقفل ومفتاحه لا يدخلان والسلم المتصل بالبناء يدخل ولو كان
من خشب وغير المتصل لا يدخل لا يدخل الظلة كل ما اظلك من بناء او جبل او سحاب وقول الفقهاء
ظلة الدار يريدون بها الساباط الذي يكون على ظهر الطريق اي الذي يكون احد طرفيه موضوعا على حائط الدار
المبيع وطرفه الاخر على طرفه الجار المقابل او على الاساطين المنصوبة تجاه الدار وذكر في المغرب
ظلة الدار السدة التي فوق الباب الا بذكر كل حق هو لها او بمرافقها او بكل قليل وكثير هو فيها او منها
فلا يدخل الظلة في بيع الدار الا بذكر احد هذه الالفاظ وهذا عند ابي حنيفة رح وعندهما يدخل بلا ذكر ان
كان مفتحها في الدار ولا يدخل الشجر وان لم يسم لا الزرع الا بالتسمية في بيع الارض لان الزرع موضوع
في الارض لا للقرار فصار كالمتاع الذي فيها بخلاف الشجر فان اتصالها بالارض للقرار كالبناء وذكر
القدوري والاسبيجابي ان الزرع انما لا يدخل في بيع الارض بلا ذكر اذا لم ينبت بعد او نبت وصار
له قيمة واما اذا نبت ولم يصر له قيمة بعد يدخل وقيل لا يدخل هنا ايضا وكذا لا يدخل الثمر في بيع شجر الا بشرط
ولا العلو في بيع بيت الا بشرط متعلق بقوله لا الزرع الخ ولا يدخل العلو في بيع منزل الا بذكر ما ذكر
اي كل حق هو لها الخ والحاصل ان العلو يدخل في بيع الدار وان لم يذكر بكل حق ويدخل في بيع المنزل ان ذكر
ولا يدخل في بيت وان ذكر بكل حق لان البيت اسم لمسقف واحد له دهليز والمنزل اسم

لما يشتمل على بيوت وصحن مسقف ومطبخ والدار اسم لما يشتمل على بيوت ومنازل وصحن غير مسقف وكانت
الدار اعم من اختيها لاشتمالها عليهما فاستتبعت العلو على تقديري ذكر الحقوق وعدمه والبيت اسم لما يبات
فيه والعلو مثله بل اتفاوت والشيء لا يستتبع مثله والمنزل دون الدار وفوق البيت فله منزلة بين المنزلين
فيتوفر على الشبهين حظهما فيدخل العلو فيه تبعا قالوا هذا الجواب على هذا التفصيل بناء على عرف اهل الكوفة وفي
عرفنا يدخل العلو في الكل سواء باع باسم البيت او المنزل او الدار لان كل مسكن يسمى خانه سواء كان
صغيرا او كبيرا الا دار السلطان فانه يسمى سراي هكذا قالوا وهو لا يوافق عرفنا الآن كالشرب والطريق
والمسيل فانها لا تدخل في البيع الا بذكر ما ذكر لان هذه الاشياء وان كانت تابعة للمبيع من حيث
انه لا تقصد عينها وانما تقصد بها الانتفاع بالمبيع الا انها اصل بنفسها من حيث انه تتصور قيامها
بدون البيع فكانت تابعة للمبيع من وجه دون وجه فلا تدخل الا بذكر الحقوق والمرافق ويدخل هذه
الاشياء في الاجارة بلا ذكر ما ذكر لان الاجارة شرعت للانتفاع ولا يتحقق الانتفاع الا بهذه الاشياء
ولا كذلك البيع لانه لم يشرع للانتفاع فان الانسان كما يشتري الشيء لينتفع به فقد يشتريه ليبيعه
ومن اشترى جارية فولدت عنده ولدا لا باستيلاده تؤخذ الولد ان استحقت امه ببينة وان
اقر بها اي بالام لا تؤخذ الولد والفرق ان البينة حجة مطلقة فيثبت بها الملك من الاصل ولهذا
يرجع المشتري على البائع بالثمن عند الاستحقاق بالبينة والولد كان متصلا بها يومئذ فيثبت الاستحقاق
فيهما والاقرار حجة قاصرة يثبت بها الملك في المخبر ضرورة صحة الخبر وقد اندفعت الضرورة باثباته بعد

انفصال

انفصال الولد فلا يظهر الاستحقاق في حق الولد ولهذا لا يرجع المشتري على البائع عند الاستحقاق بالاقرار ولمالك
باع غيره اي الفضولي ملكه بلا اذنه فسخه اي فسخ البيع ان شاء مطلقا سواء بقي العاقدان والمبيع او لا وله
اي للمالك اجازته لا مطلقا ان بقي العاقدان والمبيع وكذا شرط بقاء الثمن لو كان عرضا فكل عقد صدر
من الفضولي وله مجيز حال وقوعه انعقد موقوفا على الاجازة عندنا وعند الش ره تصرفات الفضولي كلها باطلة
ولا تتوقف على الاجازة وهو اي الثمن ملك للمجيز اي ان اجاز المالك البيع فالثمن ملكه وامانة عند بايعه
اي الفضولي فلو هلك لا شيء عليه ولكل اي للبائع فسخه اي البيع قبل الاجازة دفعا للضرر عن نفسه فان حقوق
العقد ترجع اليه بخلاف الفضولي في النكاح حيث لا يكون له الفسخ قبل الاجازة لان الحقوق لا ترجع
اليه لانه سفير ومن غصب عبدا او باعه واعتقه المشتري جاز اعتاق المشتري من الغاصب ان اجيز
بيع الغاصب وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد وزفر رحمهما الله وهو رواية عن ابي يوسف ره
لا يجوز لانه لا عتق بدون الملك اذ البيع موقوف والموقوف لا يفيد الملك ولهما ان الملك ثبت موقوفا
فيتوقف الاعتاق بتوقف الملك وينفذ بنفاذه لان الاعتاق من حقوق الملك والشيء اذا نفذ نفذ بحقوقه
واذا توقف توقف بحقوقه لا يجوز بيعه اي بيع المشتري من الغاصب ان اجيز بيع الغاصب لان
بالاجازة ثبت للبائع وهو المشتري الاول ملك بات فاذا طرأ على ملك موقوف ابطله والله اعلم

فصل في بيع السلم هو بمعنى السلف سمي هذا العقد به لكونه معجلا على وقته فان اوان البيع بعد وجود
المعقود عليه في ملك العاقد والسلم انما يكون عادة بما ليس بموجود في ملكه فيكون العقد معجلا على وقته سمي سلما

وسلفا يصح السلم فيما ينضبط ويعلم قدره ووصفه لان السلم فيه دين وهو يعرف بالوصف فاذا امكن ضبط
صفته ومعرفة قدره يصح السلم فيه وذلك كالمكيل والموزون حال كونه مثمنا بخلاف الدراهم والدنانير لانها
اثمان فلا يصح فيها والمذروع كالثوب والبساط والحصير مبينا طوله وعرضه ورقعته اي غلظه ورقته لان مقدار
المالية يصير معلوما بذكر هذه الاشياء والتفاوت اليسير بعدها ليس بمعتبر والمعدود متقاربا كالجوز والبيض
لان المتقارب وهو ما لا يتفاوت احاده في القيمة معلوم مضبوط الوصف مقدور التسليم فيصح فيه السلم عددا
والصغير والكبير فيه سواء لان هذه التفاوت ساقط الاعتبار بخلاف البطيخ والرمان لتفاوت احادهما
تفاوتا فاحشا وكما يصح السلم فيه عددا يصح كيلا لانه مما يعلم بالكيل وقال زفر ره لا يصح كيلا وفي السمك المليح اي القديد
الذي فيه ملح وزنا وجنسا معلوما بين لكونه معلوم القدر مضبوط الوصف مقدور التسليم لانه غير منقطع بخلاف
السمك الطري فلا يصح فيه السلم في غير حينه لانه منقطع عن ايدي الناس خصوصا في الشتاء لانجماد الماء
حتى لو كان في بلد لا ينقطع يصح مطلقا لا في الحيوان للتفاوت الفاحش فيه وقال الشافعي ره يصح ان بين جنسه
ونوعه وسنه وصفته ولا في اطرافه كالرؤوس والاكارع لانها عددية متفاوتة فالتفاوت بين راس
ورؤوس وكراع وكراع معتبر فيما بين الناس ولو اسلم فيها وزنا واختلفوا فيه ولا في جلوده عددا للتفاوت
الا اذا بين الطول والعرض والصفة ولا وجه للقول بعدم الصحة في الجلود لانه لما صح فيها اذا بين الطول
والعرض والصفة يكون مثل الثياب ويصح السلم فيها بالشرائط فكذا في الجلود وقال مالك ره يصح السلم في
في رؤوس الحيوان وجلوده عددا ولا في الجواهر لانها عددية متفاوتة وفي الصغار اللآلي التي يباع

يصح

وزنا

وزنا يصح السلم لانها تعلم بالوزن ولا بصاع وذراع معينين لم يدر قدره اي قدر كل واحد منهما
لانه يتاخر في السلم التسليم فربما يضيع الصاع والذراع قبله فيفضي الى المنازعة ولا بد ان يكون المكيال
مما لا ينقبض ولا ينبسط كالقصعة ونحوها فان كان مما ينكبس بالكبس كالزنبيل والجراب لا يصح لتمكن المنازعة
فيه الا في قرب الماء استحسانا للتعامل فيه كذا عن ابي يوسف ره وشرطه اي شرط السلم بيان جنس كبر وشعير وبيان
نوع كسقية وبخسية حنطة سقية اي التي تسقى سيحا فعيل بمعنى مفعول وبخسية نسبة الى البخس وهي الارض
التي سقيها لانها منجوسة الحظ من الماء وبيان صفته كجيد ورديء وبيان قدره نحو كذا كيلا بكيال معروف
او كذا وزنا وبيان اجله فلا يصح السلم الا مؤجلا وقال الشافعي ره يصح السلم حالا ومؤجلا واقله اي اقل اجله
شهر في الاصح وعليه الفتوى وقيل ثلاثة ايام وقيل اكثر من نصف يوم وبيان قدر راس المال ان
كان المشار اليه مما يتعلق العقد على مقداره كما في الكيلي والوزني والعددي وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله
لا يشترط معرفة القدر بعد التعيين بالاشارة حتى لو قال لغيره اسلمت هذه الدراهم في كر بر ولم يدر وزن الدراهم
او قال اسلمت اليك هذا البر في كذا منا من الزعفران ولم يدر قدر البر لم يجز عنده وعندهما يجوز واجمعوا على
ان راس المال ان كان ثوبا او حيوانا يصير معلوما بالاشارة ولا يجب بيانه وبيان مكان ايفاء ما له
حمل ومؤنة كالبر ونحوه وقالا ليس بشرط ولكن ان شرطاه صح وان لم يشترطاه تعين مكان العقد للتسليم
وما لم يكن له حمل ومؤنة كالمسك والكافور لا يحتاج فيه الى مكان الايفاء عندهم ويوفيه في اي موضع شاء هو الاصح
وفي رواية يوفيه في مكان العقد ولو عينا مكانا قيل لا يتعين وقيل يتعين لانه يفيد سقوط خطر الطريق

عن رب السلم ولو عينا المصر فيما له حمل ومؤنة يكتفى به لان المصر مع تباعد اطرافه كمكان واحد في هذا الحكم
وقبض راس المال سواء كان مما لا يتعين كالنقود او يتعين كالعروض قبل الافتراق بالابدان شرط
بقائه اي بقاء عقد السلم على الصحة وقال مالك رحمه الله ترك قبض راس المال يوما او يومين جائز وقد جمعوا جملة
الشروط في قولهم اعلام قدر راس المال في المكيل والموزون والمعدود والتعجيل واعلام المسلم فيه جنسا
ونوعا وقدرا وصفة والاجل وبيان مكان الايفاء فيما له حمل ومؤنة والقدرة على التحصيل وفي هذا قيل بالفارسي
صحت عقد سلم را شرطها شد بي خلل علم جنس وقدر نوع ووصف شد نجم اجل موضع ايفاء راس
المال هم بايد نقاش ولكن نزديك امام المتقين صدر الاجل فان كان راس المال بعضه دينا على المسلم
اليه وبعضه عينا بطل العقد في حصة الدين يعني لو اسلم مائتي درهم في كر بر مائة دينا على المسلم اليه او على رب السلم
ومائة نقدا بطل في حصة الدين لانه دين بدين والنبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الكالي بالكالي وصح في حصة
النقد لوجود قبض راس المال في المجلس ولا يشيع الفساد كما قال زفر رحمه الله لان الفساد طار اذ السلم
صح لان قبض راس المال شرط بقاء السلم على الصحة لا شرط انعقاده صحيحا فالفساد طارئ لا يشيع ولا يجوز
التصرف في الشركة والتولية وغيرهما في راس المال والمسلم فيه قبل القبض صورة الشركة ان يقول رب السلم
لآخر اعطني نصف راس المال حتى يكون شريكا في المسلم فيه وصورة التولية ان يقول اعطني مثل ما اعطيت
للمسلم اليه حتى يكون المسلم فيه لك ومثل هذه التصرف بيع بعض المبيع قبل القبض او بيع كله والاستصناع
ان يقول للخفاف اخرز لي خفا من اديمك يوافق رجلي ويريه رجله بكذا او يقول للصانع

اصنع لي

اصنع لي خاتما من فضتك وبين وزنه وصفته بكذا فان كان باجل فهو سلم سواء تعاملوا فيه كالخف
ونحوه او لا كالثوب ونحوه فيشترط قبض راس المال واستقصاء الوصف ولا يكون له خيار الرؤية
كما في مطلق السلم وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما ان كان الاستصناع باجل فيما فيه تعامل فهو سلم
واما اذا لم يكن فيه تعامل فهو سلم عندهم والحاصل ان المبيع لما كان دينا امكن تصحيحه سلما او استصناعا
لكنهما رجحا الاستصناع اعمالا للفظ في حقيقته وحملا للاجل على التعجيل في المدة بخلاف ما لا تعامل فيه
لانه لا يمكن تصحيحه استصناعا فيحمل على السلم ضرورة وهو رجح السلم لان جوازه بالكتاب والسنة المستفيضة
واجماع الامة وجواز الاستصناع بالتعامل وفيه شبهة الا ترى عند زفر والشافعي رحمهما الله لا يجوز والاستصناع
بلا ذكر اجل فيما يتعامل فيه بيع ولا يجوز فيما لا تعامل فيه لعدم المجوز فيعمل بالقياس ثم ذكر فروعه انه بيع
فيجبر الصانع على العمل ولا خيار له وعن ابي حنيفة رحمه الله انه له الخيار ولا يرجع الآمر عن امره وعند من يقول الاستصناع
عدة يصح رجوع الآمر كما يصح للصانع الامتناع عن العمل والمبيع العين لا العمل وقال ابو سعيد البردعي رحمه الله
المعقود عليه العمل وانما ينعقد بيعا عند التسليم والصحيح ان المعقود عليه العين فلو جاء بما يفرع على ان المبيع
العين بما صنعه غيره اي غير الصانع او هو قبل العقد فاخذ المستصنع صح ولا يتعين المصنوع له اي للآمر
بلا اختياره وعن ابي يوسف رحمه الله ان المصنوع يتعين للآمر بلا اختياره لان في اثبات الخيار له اضرار
بالصانع بما لا يرغب غيره في شرائه بتلك الصفة فصح بيعه اي الصانع المصنوع قبل رؤية الآمر لان العقد
لم يتعين فيه قبل اختياره واذا احضره ورآه المستصنع فهو بالخيار ان شاء اخذه وان شاء تركه

لانه اشترى ما لم يره مسايل شتى وصح بيع الكلب والسباع كالذئب والاسد علمت او لا
لانها اموال متقومة وهذا عندنا وعن ابي يوسف رح لا يصح بيع الكلب العقور وعند الشافعي رح لا يصح بيع الكلب وذكر
شمس الائمة السرخسي رح لان الكلب ان كان بحال يقبل التعليم يجوز بيعه قال وهو الصحيح من المذهب وانما لا يجوز بيع العقور
الذي لا يقبل التعليم وهكذا القول في الاسد ان كان بحال يقبل التعليم ويصاد به يجوز بيعه والا لا يجوز البيع واما القرد
يعني كپي فقد اختلف الروايات عن ابي حنيفة رح وبيع الفيل جائز والهرة يجوز بيعها والذمي في البيع كالمسلم
لقوله عليه السلام اذا بذلوا الجزية فلهم ما للمسلمين وعليهم ما على المسلمين ولانه مكلف محتاج كالمسلم فاستويا
في مباشرة العقود التي هي وسيلة الى اقامة التكاليف الا في الخمر والخنزير خاصة فهما عندهم كالخل والشاة
في عقدنا حتى يكون الخمر من ذوات الامثال والخنزير من ذوات القيم ودرهم او سكر نثر فوقع في ثوب
رجل فهو له ان اعده اي الثوب له اي للدراهم او كفه اي الثوب بعد ما وقع الدرهم فيه والا اي وان لم
يعد الثوب ولا يكفه فللاخذ واعتبر علة اي بالدرهم المنثور ساير المباحات كما اذا فرخ طير او باض او تكنس
ظبي في ارض رجل فهو لرب الارض ان اعد ارضه للاصطياد لانه صار اخذا له حكما فيعتبر بالاخذ حقيقة
وان لم يعد ارضه للاصطياد فهو للاخذ لانه سبقت اليه يده وكذا اذا نصب شبكة للجفاف فيتعقد بها حينئذ
فهو للاخذ وان نصبها للصيد فهو له

فصل

الصرف هو بيع بعض الثمن بالثمن اي بيع الذهب
او الفضة بالذهب او الفضة جنسا بجنس او بغير جنس يسمى هذا البيع صرفا لانه يحتاج فيه الى نقل بدليه من يد
الى يد والصرف هو النقل والزينة والاموال انواع نوع ثمن بكل حال كالنقدين صحبة الباء او لا قوبل

بجنسها

بجنسها او بغير جنسها ونوع مبيع بكل حال كالثياب والدواب والمماليك ونوع ثمن بوجه مبيع بوجه
كالمكيل والموزون فانه اذا كان معينا في العقد كان مبيعا وان لم يكن معينا وصحبه الباء وقابله مبيع
ثمن ونوع ثمن بالاصطلاح وهو سلعة في الاصل فان كان رايجا كان ثمنا كالفلوس وان كان
كاسدا كان سلعة وهذا لان الثمن عند العرب ما يكون دينا في الذمة والنقود لا تستحق بالعقد الا دينا
في الذمة فكانت ثمنا بكل حال والعروض لا تستحق بالعقد الا عينا فكانت مبيعة والمكيل والموزون
يستحق عينا بالعقد تارة ودينا اخرى فكان ثمنا حال ومبيعا في حال ومن حكم الثمن ان لا يشترط وجوده
في ملك العاقد ولا يبطل العقد بفوات تسليمه وانه ان بيع بجنسه يكون شرط التقابض في العوضين قبل
الافتراق فان افترقا قبل قبض العوضين او احدهما بطل العقد وان وقع القبض في البعض كما اذا
باع فضة وقبض بعض ثمنها ثم افترقا صح البيع فيه اي في البعض المقبوض وبطل فيما لم يقبض وفي بيع اناء
الفضة وقبض بعض ثمنه ثم التفرق بطل فيما لم يقبض وصح فيما قبض وصار الاناء مشتركا بينهما لانه صرف كله
وقد وجد التقابض في البعض دون البعض فيصح فيما وجد شرطه وبطل فيما لم يوجد والفساد طار لانه يصح
ثم يبطل بالافتراق لا عن قبض فلا يتعدى الى ما بقي وكذا صح البيع في السيف المحلى اي لو باع سيفا
بمائة درهم وحليته خمسون وقبض من الثمن خمسين صح البيع في السيف والحلية ان خلصت الحلية من السيف
بلا ضرر اما صحة البيع في الحلية فلانه لما باع فقد قصد الصحة ولا صحة الا بان يصرف القبض اي قبض الخمسين
الى ثمنها اي عن الحلية فيحمل عليه تحريا للصحة البيع واما في السيف فلانه امكن افراده بالبيع لانه تخلص حليته

بلا ضرر فكان الحسن التي لم تنقد عن السيف ذكرنا من تحرير الوصحه البيع وان لم تقبض شيء من الثمن بطل
البيع اي في الحلية لان البيع فيها صرف وقد فات شرطه وصح في السيف لما ذكرنا انه لما كان تخلص الحلية
بلا ضرر امكن افراده بالبيع وهذا اذا كان الثمن ازيد مما فيه من الحلية فان كان مثلا او اقل لم يصح البيع للربوا
وكذا اذا لم يمكن لاحتمال الربوا خلافا لزفر ره وان لم تخلص الحلية من السيف بلا ضرر وافترقا بلا قبض
بطل البيع اصلا اي في الحلية والسيف اما في الحلية فلعدم قبض الثمن واما في السيف فلانه لا يمكن تسليمه الا
بضرر فصار كبيع الجذع

كتاب الشفعة

الشفعة هي في الاصل اسم للملك المشفوع بملكك
من قولهم كان وترا فشفعته باخر ونظيرها الاكلة واللقمة في ان كلا منهما فعلة بمعنى المفعول والشفع
هو الضم سميت بها لان فيها ضم المشتري الى ملك الشفيع وفي عرف الفقهاء تملك العقار على مشتريه
جبرا بمثل ثمنه وسببها الاتصال وشرطها معاوضة مال بمال وتثبت الشفعة بقدر عدد رؤس الشفعاء
لا بقدر انصباء الملك وقال الش في ره الشفعة على مقادير الانصباء الملك بيانه دار بين ثلاثة لاحد
نصفها ولاخر ثلثها ولاخر سدسها فباع صاحب النصف نصيبه وطلب الاخران الشفعة تقضي بينهما
نصفان عندنا بقدر رؤسهما وعند الش في ره اثلاثا بقدر ملكهما للخليط اي الشريك في نفس المبيع
وليس للشريك في الشرب والطريق وللجار شفعة مع الخليط في الرقبة ثم ان سلم الخليط في نفس
المبيع ثبت الشفعة للخليط في حق المبيع وعن ابي يوسف ره ان مع وجود الشريك لا شفعة لغيره سلم
اولا كالشرب هو بالكسر النصيب من الماء وفي الشرع عبارة عن نوبة الانتفاع بالماء سقيا للمزارع

اوالدواب

او الدواب والطريق خاص كشرب لا تجري فيه السفن قيل اريد به اصغر السفن وما تجري فيه السفن
كبر عامة وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعن ابي يوسف ره الخاص ان يكون نهر السقي منه قراحان
او ثلثة او بستانان او ثلثة وما زاد على ذلك فهو عام والقراح من الارض كل قطعة على حيالها وعامة
المشايخ على ان الشركاء على النهر اذا كانوا لا يحصون فهو نهر كبير وان كانوا يحصون فهو نهر صغير لكنهم اختلفوا
بعد هذا في حد ما يحصى وما لا يحصى بعضهم ما لا يحصى خمسمائة وبعضهم مائة وبعضهم ما اربعين وبعضهم ثلثين
قالوا اصح ما قيل فيه انه مفوض الى راي كل مجتهد في زمانه ان رآهم كثيرا كانوا كثيرا وان رآهم قليلا كانوا
قليلا وقيل الخاص ما يتفرق بين الشركاء ولا يبقى اذا انتهى الاخر ولا يكون له منفذ والعام خلافه
وطريق لا ينفذ ثم تثبت للجار ملاصق وهو الذي على ظهر الدار المشفوعة وبابه في سكة اخرى
صورته منزل مشترك بين اثنين في دار لقوم في سكة غير نافذة اذا باع احد الشريكين نصيبه
المنزل فالشريك في المنزل احق بالشفعة فان سلم فالشركاء في الدار احق بالشفعة من الشركاء
في السكة فان سلموا فاهل السكة احق فان سلموا فالجار الملاصق احق ويطلبها الشفيع بكل لفظ
يفهم منه طلب الشفعة كطلبت الشفعة او اطلبها او انا طالبها في مجلس علمه بالبيع هذا اختيار الكرخي
ره واصح الروايتين عند محمد ره وعند عامة المشايخ ره يطلبها كما علم من غير توقف حتى لو بلغه البيع
ولم يطلب واخر ساعة بطلت شفعته وهو رواية عن محمد ره وقال ابن ابي ليلى ان طلب الى ثلاثة
ايام فله الشفعة وقال سفيان ره له مهلة يوم وقال شريك ره هو على شفعته ما لم يطلبها صريحا او دلالة

بخلافه

بمنزلة سائر الحقوق المستحقة وذكر في المبسوط اذا علم بالبيع وهو بحضرة المشتري فالجواب واضح ان طلبها
وكذلك ان كان بحضرة الشهود وينبغي له ان يشهدهم على الطلب وكذلك ان لم يكن بحضرته
احد حين سمع ينبغي ان يطلب الشفعة والطلب صحيح من غير اشهاد والاشهاد لمخافة الجحود فينبغي له ان يطلب
حتى اذا حلفه المشتري امكنه ان يحلف انه طلبها كما سمع وهو طلب مواثبة لقوله عليه الصلوة والسلام
الشفعة لمن واثبها ثم يشهد على طلبه وهو طلب التقرير والاشهاد لانه يحتاج اليه لاثباته عند القاضي
ولا يمكنه الاشهاد ظاهرا على طلب المواثبة لانه على فور العلم بالشراء فيحتاج بعده الى طلب الاشهاد والتقرير
حتى لو سمع الشراء بحضرة البائع او المشتري او الدار وطلب المواثبة واشهد على ذلك فذلك يكفيه
ويقوم ذلك مقام الطلبين عند العقار لتعلق الحق به او عند ذي يده اي صاحب يد العقار
من بائع اي اذا كان المبيع في يده او مشتري لان الملك له فاذا فعل ذلك استقرت شفعته
ومدة هذا الطلب مقدرة بالتمكن حتى لو لم يطلب بعد ما تمكن من الطلب الثاني عند الدار او البائع
او المشتري بطلت شفعته وصورة هذا الطلب ان يقول ان فلانا اشترى هذه الدار وانا شفيعها
وكنت طلبت الشفعة واطلبها الآن فاشهدوا على ذلك وعن ابي يوسف رح انه شرط تسمية المبيع
وتحديده فان اخر احدهما اي احد الطلبين بطلت شفعته كما ذكرنا ثم يطلب عند القاضي وهو طلب الخصومة
والتملك وبتأخيره اي تأخير هذا الطلب بغير عذر كالمرض ونحوه شهرا بطل الشفعة عند محمد رح
وهو قول زفر رح لانه لو لم يسقط حقه بتأخير الخصومة لتضرر المشتري فانه يتعذر عليه التصرف

مخافة

مخافة ان ينقض الشفيع تصرفه وقدر بشهر لانه في حكم الآجل وما دونه عاجل وبه يفتى وعند ابي حنيفة رح وهو
رواية عن ابي يوسف رح لا يسقط الشفعة بتأخير هذا الطلب وهو ظاهر الرواية وذكر في الهداية والكافي
ان الفتوى على قول ابي حنيفة رح لكن ما ذكره المصنف رح اختيار شيخ الاسلام خواهر زاده في مبسوط
ومثله في فتاوى قاضي خان والخلاصة وعن ابي يوسف رح انه اذا ترك المخاصمة اختيارا في مجلس من مجالس
القضاء تبطل الشفعة فاذا تقدم الشفيع الى القاضي وادعى الشراء وطلب الشفعة وصورة ذلك
ان يقول الشفيع للقاضي ان فلانا اشترى دارا وبين مصرها ومحلتها وحدودها وانا شفيعها بدار لي
وبين حدودها فمره تسليمها الي وبعد ذلك سأل القاضي الخصم عن مالكية المشفوع بها فان اقر
بملك ما يشفع به او انكر واستحلف ونكل عن الحلف عن العلم بانه مالكه وانما يحلف على العلم لانه حلف
على ما في يد غيره هذا قول ابي يوسف رح وعند محمد رح يحلف على البتات او برهن الشفيع على ان الدار
التي يشفع بها ملكه سأله القاضي عن الشراء هل اشترى ام لا فان اقر به اي بالشراء او انكر واستحلف
ونكل عن الحلف بالله ما اشتريت هذه الدار او بالله ما يستحق في هذه الدار شفعة وانما يحلف
على البتات لانه حلف على فعل نفسه او برهن الشفيع على الشراء قضي له بها فلم يجب احضار الثمن
وهذا ظاهر رواية الاصل وعن محمد رح لا يقضي القاضي حتى يحضر الشفيع الثمن وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة رح
واذا قضى بالشفعة قبل احضار الثمن فللخصم ان يحبس الدار له اي ليقبض الثمن لانه بمنزلة
البائع والمشتري والشفيع ان يخاصم البائع اذا كان المبيع في يده لان البائع يصير مستحقا عليه

بدا لو كانت الخصومة ثابتة قبله كالمالك لكن لا يسمع القاضي البينة على بائع في يده المبيع حتى يحضر المشتري
فيفسخ البيع بحضوره لان الملك للمشتري واليد للبائع والشفيع يريد استحقاقهما جميعا والقاضي يقضي
بها للشفيع فيشترط حضورهما بخلاف ما اذا كان المبيع في يد المشتري حيث لا يشترط حضور البائع لانه لا حكم
للعقد في حق البائع قد انتهى بالتسليم الى المشتري فصار كاجنبي آخر ويقضي بالشفعة والعهدة على البائع فيجب
عليه تسليم المبيع وعند استحقاق ضمان الثمن على البائع فيطلب منه وقال الشافعي ره العهدة على المشتري
بكل حال سواء كان اخذها من يد البائع او من يد المشتري واذا قضي للشفيع بالمبيع فله الرد بسبب
خيار الرؤية والعيب وان شرط المشتري البراءة عنه لان الاخذ بالشفعة بمنزلة الشراء لتحول الصفقة
اليه فيثبت له الخيار ولا يسقط بشرط البراءة من المشتري ولا برؤيته لان المشتري ليس بنائب عن الشفيع
واختلف الشفيع والمشتري في الثمن يكون القول للمشتري مع يمينه في قدر الثمن لان الشفيع يدعي حق
الاخذ عند نقد الاقل والمشتري ينكر والقول للمنكر مع يمينه ولو اقاما البينة يكون بينة الشفيع احق
من بينته وقال ابو يوسف والشافعي رحمهما الله بينة المشتري احق لانه تثبت زيادة الثمن والمثبت
اولى ولابي حنيفة ومحمد رحمهما الله انه لا تنافي بين البينتين في حق الشفيع لاحتمال انه اشتراه مرتين
مرة باقل ومرة باكثر وللشفيع ان يأخذها بايهما شاء ولو ادعى المشتري ثمنا وادعى بائعه اقل منه اخذ الشفيع
بقوله اي بقول البائع قبل القبض اي قبل قبض البائع الثمن سواء كان المبيع في يده او في يد المشتري
لان الثمن ان كان كما قال البائع فظاهر وان كان اكثر كما قال المشتري فقد احط البائع الثمن عن المشتري

والحط عنه

والحط عنه حط عن الشفيع واخذ الشفيع بقول المشتري ان شاء ولم يلتفت الى قول البائع بعده
اي بعد قبض الثمن لانه حكم البيع في حق البائع ينتهي بوصول الثمن اليه فصار هو كاجنبي آخر فلا قول له بعد ذلك
في مقدار الثمن وبقي الاختلاف بين الشفيع والمشتري فيكون القول للمشتري مع يمينه كما مر وانما قال
وبايعه اقل لانه لو ادعى البائع الاكثر تحالفا اي البائع والمشتري وترادا وايهما نكل ظهر ان الثمن
بقول الآخر فاخذ الشفيع بذلك وان حلفا فسخ القاضي العقد بينهما واخذ الشفيع بما قال البائع
لان فسخ العقد لا يوجب بطلان حق الشفيع واذا حط البائع عن المشتري بعض الثمن سقط ذلك
عن الشفيع واخذ المبيع بالاقل وحط بعض الثمن خلافا للشافعي ره وكذا اذا اخذ الشفيع بالثمن ثم
حط البائع عن المشتري بعض الثمن فانه يحط ذلك عن الشفيع ايضا حتى يرجع بذلك القدر على المشتري
لانه ظهر انه اخذ منه فوق حقه وان زاد المشتري البائع في الثمن لم يلزم الزيادة الشفيع او
اخذ المبيع في زيادته اي زيادة الثمن بل يأخذها اي اقل الثمنين لان الشفيع استحق اخذ المبيع بالثمن الاول
قبل الزيادة والمشتري لا يملك ابطال الحق الثابت للشفيع وان حط البائع عن المشتري كل الثمن
لم يسقط عن الشفيع واخذ المبيع في حط الكل بالكل اي كل الثمن لانه لا يلتحق باصل العقد لان حط
جميع الثمن لو التحق باصل العقد يصير هبة ولا شفعة في الهبة او يصير بيعا بلا ثمن فيكون فاسدا ولا شفعة
في بيع الفاسد فيؤدي الى ابطال حق الشفيع واخذ الشفيع في شراء شيء بثمن مثلي كالمكيل والوزني
والعددي المتقارب بمثله لقدرته على المثل الكامل واخذ في شراء بثمن غيره اي غير المثلي كالعرض

والعقار بقيمة الثمن لعجزه عن المثل الكامل ويعتبر قيمته وقت الشراء لا وقت الاخذ ففي بيع عقار
بعقار اخذ كل شفيع كل واحد منهما بقيمة الآخر وفي بيع دار بعرض اخذها بقيمة العرض وقال اهل المدينة
اخذها بقيمة الدار وتخيّر الشفيع في ثمن مؤجل دار شفع به ان شاء اخذها بحال او طلب الشفعة في الحال
وصبر حتى ينقضي الاجل ثم اخذ الدار بعد الاجل ولو سكت عن الطلب حتى يطلب بعد الاجل
بطلت شفعته وعند ابي يوسف رح في الآخر لم يبطل وليس له ان ياخذ في الحال بثمن مؤجل وقال زفر
رحمهما الله في القديم ومالك له ذلك وهذا اذا كان الاجل معلوما فان كان مجهولا نحو الحصاد والدياس
واشباه ذلك فقال الشفيع انا اعجل الثمن واخذها لم يكن له ذلك لان الشراء بالاجل المجهول
فاسد في حق الشفيع وحق الشفيع لا يثبت في الشراء الفاسد واذا بنى المشتري في العرصة او
غرس ثم قضي للشفيع بالشفعة فهو بالخيار في بناء المشتري وغرسه ان شاء اخذها بالثمن وقيمتهما
اي قيمة البناء والغرس مقلوعين او كلف المشتري قلعهما وعن ابي يوسف رح انه لا يكلف القلع
ويخير بين ان ياخذ بالثمن وقيمة البناء والغرس وبين ان يترك وبه قال مالك والشافعي رحمهما الله
وليست الشفعة الا في بيع لان الشفعة لم تثبت عندنا بخلاف القياس بالآثار في معاوضة مال بمال
ويقتصر عليها ويكتفى بثبوت البيع في حق البايع ولهذا كان للشفيع ان ياخذ بالشفعة اذا اقر البايع
بالبيع وان كان انكر المشتري لثبوت البيع باقرار البايع وان لم يثبت ملك المشتري لانكاره او
في هبة مشروطة بعوض لانها في معنى البيع لكن بشرط التقابض وعدم الشيوع في الموهوب وعوضه

وان لم يكن

وان لم يكن العوض مشروطا في العقد فلا شفعة خلافا لمالك رح ولا تجب الشفعة في شجر وثمر بيعا قصدا
بلا عرصة ولو بيعا تبعا للعرصة تجب فيهما الشفعة وكذا لا شفعة في بناء بيع قصدا بخلاف حيث يستحق
بالشفعة ويستحق به الشفعة في السفل وان لم يكن طريق العلو في السفل لانه الحق بالعقار بما له من حق القرار
ولا في البيع بخيار البايع لان خيار البايع يمنع خروج المبيع عن ملكه الا بعد سقوطه اي سقوط الخيار
لزوال المانع بخروج المبيع عن ملكه واختلفوا في ان طلب الشفيع يشترط عند البيع ام عند سقوط الخيار والاصح
انه يشترط عند سقوط الخيار وان اشترى بشرط الخيار وجبت الشفعة اما عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله فلانه
صار مالكا للبيع واما عنده فلخروج المبيع عن ملك البايع وحق الشفعة يعتمد على انقطاع حق البايع
لا على ثبوت الملك للمشتري كما ذكرنا فان اخذ الشفيع في ايام الخيار فقد وجب البيع ولا خيار
للشفيع لان الخيار لا يثبت الا لمن شرط له والشرط للمشتري دون الشفيع ولا في البيع الفاسد
اما قبل القبض فلبقاء ملك البايع في المبيع واما بعد فلاحتمال الفسخ لان لكل واحد من المتعاقدين
فسخه والفسخ مستحق حقا للشرع الا بعد سقوط فسخه بان باع المشتري من آخر فحينئذ وجبت الشفعة
لان امتناع حق الشفعة انما كان لثبوت حق الفسخ فاذا سقط حق الفسخ وجبت الشفعة وللشفيع
ان ياخذ بالبيع الثاني بالثمن المذكور او ينقض البيع الثاني ويأخذه بالبيع الاول بالقيمة لان اجتمع
له سببان فله ان ياخذ بايهما شاء فان اخذ بالثاني اخذ بالثمن لان الشراء الثاني صحيح وان اخذ
بالاول اخذ بالقيمة لان المبيع في بيع الفاسد مضمون بالقيمة ولا في رد بخيار اي من المشتري

دارا فسلم الشفيع الشفعة ثم ردها المشتري بخيار رؤية او شرط او عيب بقضاء قاض فلا شفعة للشفيع
لانه فسخ من كل وجه فيعود الى قديم ملك البائع فلا تتجدد للشفيع الشفعة لان الشفعة في انشاء العقد
ولا فرق في هذا بين القبض وعدمه الا في خيار عيب فانه ان ردها بلا قضاء فللشفيع الشفعة لان الرد
بغير قضاء بمنزلة البيع الجديد خلافا لزفر ره والمراد الرد بالعيب بعد القبض لان الرد بالعيب قبل
القبض فسخ من كل وجه وان كان بغير قضاء لعدم تمام الملك ولهذا انفرد الراد به من غير ان يحتاج
الى رضاء صاحبه او قضاء قاض ولا شفعة لمن باع فيما باع وكيلا كان او اصيلا لان اخذه بالشفعة
يكون سعيا في نقض ما تم به او لمن بيع له وهو الموكل فانه اذا وكل وكيلا ببيع داره فباع الوكيل وللموكل دار
اخرى بجنب الدار المبيعة لا شفعة للموكل فان تمام البيع به فانه لولا توكيله لما جاز بيعه او لمن ضمن
الدرك عن البائع وهو شفيع لانه تقرر البيع فكان كالبائع بل تجب الشفعة لمن اشترى سواء اشترى
اصالة او وكالة او اشتري له اي الموكل بالشراء لان الشفعة انما تبطل باظهار الرغبة عن الدار لا باظهار
الرغبة فيها والشراء اظهار الرغبة فيها فلا يكون ابطالا للشفعة وفايدته انه لو كان المشتري او الموكل
بالشراء شريكا وللدار شريك آخر فلهما الشفعة ولو كان هو شريكا وللدار جار فلا شفعة للجار مع وجوده
ويبطلها تسليمها بعد البيع فقط لا قبله ولو سلم بعد البيع وهو لا يعلم بالشراء فتسليمه جائز لانه اسقاط
فلا تتوقف على العلم ويبطلها الصلح عن شفعته على عوض مع بطلانه اي بطلان الصلح فلا يجب العوض
ورده ان اخذ لانه اسقط حقه ولكنه طمع في غير مطمع النظر فيكون العوض رشوة ويبطلها

موت

موت الشفيع بعد البيع قبل القضاء بالشفعة ولم يورث حق الاخذ بالشفعة وقال الشافعي ره يورث
عنه واما ان مات بعد القضاء بالشفعة قبل نقد الثمن لا يبطل شفعته ويصير للورثة لا يبطل الشفعة موت
المشتري لان المستحق باق وبموت المستحق عليه لا يتغير سبب الاستحقاق ويبطلها بيع ما يشفع به
بعد شراء المشتري سواء علم بالشراء او لا قبل القضاء بالشفعة لان الاستحقاق بالجوار او الشركة وقد
زال قبل التملك بخلاف ما لو باع الشفيع داره على انه بالخيار بعد شراء المشتري فانه يكون على شفعته
لان الملك لم يزل وشفع حصة احد الجماعة المشترين اي اشترى خمسة مثلا دارا من رجل فللشفيع
ان ياخذ نصيب احدهم ويترك البواقي لانه ليس في هذا الاخذ ضرر تفريق الصفقة على المشتري
لان الشفيع يقوم مقام احد المشترين ولا فرق في هذا ما قبل القبض وبعده هو الصحيح وروى الحسن
عن ابي حنيفة رحمهما الله انه فصل فقال ان اخذ قبل القبض نصيب احدهم ليس له ذلك لانه متى
اخذ نصيب احدهم من يد البائع يتضرر البائع بتفرق اليد بخلاف ما بعد القبض لانه ليس في يد البائع
ولكنا نقول قبل القبض لا يمكنه اخذ نصيب احدهم اذا نقد الشفيع ما عليه ما لم ينقد الآخر حصته لئلا يؤدي
الى تفريق اليد على البائع كاحد المشترين لا يشفع نصيب احد الجماعة البائعة اي ان اشترى رجل دارا
من خمسة مثلا اخذ الشفيع كلها او تركها وليس له ان ياخذ البعض دون البعض وقال الشافعي ره
له ان ياخذ حصة احدهم كما في الفصل الاول فان سمع الشفيع ان المشتري زيد وسلم الشفعة وشراء
زيد فظهر شراء غيره فهو على شفعته لتفاوت الناس في الجوار فالرضاء بجوار زيد لا يكون رضا

بجوار غيره ولو ظهر ان المشتري زيد وغيره فله ان يأخذ نصيب غير زيد لان التسليم لا يوجد في حقه
او سمع الشراء بالف درهم وسلم الشفعة فظهر الشراء باقل من الف او بحنطة او شعير قيمتها الف
او اكثر فتسليمه باطل ولا يسقط شفعته الا ان سمع الشراء بالف وسلم الشفعة ثم ظهر انه بقيمي كالعرض
قيمته الف او اكثر فانه لا يبقى له الشفعة لان الشفيع انما يأخذ هنا بقيمة العرض فان كانت قيمته الفا
فقد سلم البيع به وان كانت قيمته اكثر فتسليم البيع بالالف تسليم بالاكثر بالطريق الاولى ولو ظهر ان
ان البيع بدنانير قيمتها الف او اكثر صح التسليم وبطلت الشفعة وان كانت اقل فهو على شفعته وقال زفر له
الشفعة في الوجهين والاصل ان الغرض في الشفعة يختلف باختلاف قدر الثمن وجنسه والمشتري فان
سلم على بعض الوجوه ثم ظهر خلافه بقيت الشفعة بحالها لان التسليم لم يوجد على الوجه الذي استحقه
واذا باع دارا الا مقدار ذراع في طول الحد الذي يلي الشفيع فلا شفعة له لعدم الجوار وهذه حيلة في اسقاط
الشفعة وكذا لو وهب له قدر ذراع من الجانب هو متصل بملك الجار ثم يبيع ما بقي منه فلا يجب للجار
الشفعة لان ملكه لا يلازق المبيع ثم الحيلة لاسقاط الشفعة الثابتة لا شك انه مكروه وذلك ان يقول
المشتري للشفيع انا ابيع الدار منك بما اخذت فلا فائدة لك في الاخذ بالشفعة فقال الشفيع نعم
يسقط الشفعة واما الحيلة لئلا يجب الشفعة فعند ابي يوسف رح لا يكره وعند محمد رح يكره وعلى هذا الحيلة لاسقاط
الزكوة

كتاب القسمة

هي في اللغة اسم من الاقتسام قال تعالى اقتسموا
المال بينهم وفي الشرع تعيين الحق الشائع وهي لا تعرى عن معنى الافراز والمبادلة لكن غلب

فيها الافراز في المثلي كالمكيلات والموزونات والعدديات المتقاربة لعدم التفاوت بين ابعاضها
فكان ما يأخذ كل شريك مثل حقه صورة ومعنى فامكن ان يجعل عين حقه الا يرى ان لاحدهما ان يأخذ
نصيبه عند غيبة صاحبه ولو كان مبادلة لشرط رضاه وغلب فيها المبادلة في غيره اي غير المثلي كالحيوانات
والعروض لوجود التفاوت بين ابعاضها فلا يمكن ان يجعل لكل شريك كانه اخذ حقه ولهذا لا يقدر
احدهما ان يأخذ نصيبه عند غيبة صاحبه فيأخذ كل شريك حصته بغيبة صاحبه ثمة اي في المثلي لا هنا اي في
غير المثلي لما ذكرنا وندب للقاضي نصب قاسم يرزق من بيت المال ليقسم بين الناس بلا اجر
لان القسمة فصل الخصومة لان تمام انقطاع المنازعة يكون بالقسمة فاشبه القضاء ومن هذا الوجه
فالاولى ان يجعل كفايته في بيت المال كرزق القاضي وان لم يفعل ذلك بل نصب قاسما يقسم باجر
على المتقاسمين صح لان المنفعة حصلت لهم فيكون الغرم عليهم ويقدر باجر مثله كيلا يتحكم القاسم بالزيادة
وهو اي اجر القاسم على عدد الرؤس للشركاء عند ابي حنيفة رح وقالا على قدر الانصباء وهو قول
الشافعي رح لان هذه مؤنة تلحقهم بسبب الملك ولابي حنيفة رح ان المعقود عليه هو التمييز والاجر
مقابل به وتمييز الاقل كتمييز الاكثر بل قد يكون العمل في معرفة الاقل اكثر لان الحساب يدق بقلة النصيب
وقد ينعكس فاعتبر نفس التمييز ويجب كونه اي القاسم عدلا امينا عالما بها اي بالقسمة ليقدر
عليها ولا يعين قاسما واحدا اي لا يجبر القاضي الناس على قاسم واحد بان يستأجروه لان القاسم
لو تعين تحكم بالزائد لانه يفضي الى غلاء الاجر ولا يشترك القسام كيلا يتواضعوا على غلاء

الاجر بخلاف ما اذا لم يشتركوا لانه ح يتسارع كل قاسم الى القسمة بالاجر اليسير حذرا عن الفوت وقسم بطلب
احدهم اى احد الشركاء ان انتفع كل شريك بحصته بعد القسمة لان فى القسمة تكميل المنفعة وقسم بطلب صاحب
الكثير فقط دون طلب صاحب القليل ان لم ينتفع الشريك الآخر وهو صاحب القليل لقلة حصته كذا ذكره الخصاف
وهو الاصح لان الاول يطلب من القاضى ان يخصه من الانتفاع بملكه ويمنع غيره وهذا الطلب الانصاف لا التعنت
فعلى القاضى ان يجيبه واما الثانى فمتعنت فى طلب القسمة والقاضى يجيب المتعنت بالرد وذكر الخصاف على
عكس هذا وذكر الحاكم الشهيد فى مختصره ان ايهما طلب القسمة يقسم القاضى ولم يقسم الا بطلبهم ورضاهم
ان تضرر كل واحد للقلة لان الجبر على القسمة لتكميل المنفعة وفى هذا تفويتها لكن يجوز برضاهم لان الحق لهم
وهم اعرف بشانهم اما القاضى فيعتمد الظاهر ولا يقسم الجنسان جبرا فيقسم القاضى كل موزون ومكيل
ومعدود متقارب وتبر الذهب والفضة والنحاس والابل والغنم بانفرادها ولا يقسم شاة وبعيرا
جبرا قسمة جمع بان يجمع نصيب احدهم فى الشاة خاصة ونصيب الآخر فى البعير خاصة بل يقسم الشاة بينهم جميعا
وكذلك البعير وغيره ولا يقسم الرقيق عند ابى حنيفة ره وقالا يقسم لاتحاد الجنس كالابل والغنم وله ان التفاوت
فى الآدمى فاحش لتفاوت المعانى الباطنة كالذهن والكياسة فلا يجوز الاجبار على القسمة ولا الجواهر كاللآلى
واليواقيت وقيل لا يقسم الكبار منها لفحش التفاوت ويقسم الصغار لقلة التفاوت وقيل الجواب يجرى
على اطلاقه لان جهالة الجواهر افحش من جهالة الرقيق فالاولى ان لا يجبر فيها على القسمة ولا الحمام ولا البئر ولا الرحى
وكذا الحائط بين الدارين لان القسمة لتكميل المنفعة فاذا لم يبق كل نصيب منتفعا لا يقسم القاضى

الا برضاهم

الرقيق

الا برضاهم استثناء من قوله ولا يقسم الجنسان الخ وذلك لانهم التزموا الضرر بانفسهم ودور مشتركة
فى مصر قسم كل دار على حدة ولا يجمع نصيب احدهم فى دار وهذا عند ابى حنيفة ره وقالا الراى فى ذلك الى القاضى
فان راى ان الاصلح قسمة بعضها فى بعض قسمها وعلى هذا الخلاف الاقرحة المتفرقة المشتركة لهما ان الدور
جنس واحد نظرا الى اتحاد الاسم والصورة واصل السكنى واجناس نظرا الى اختلاف الاغراض وتفاوت
منفعة السكنى باختلاف المحال فكان الترجيح مفوضا الى راى القاضى وله ان الدور اجناس مختلفة لاختلاف المقاصد
باختلاف المحال والجيران والقرب الى المسجد والماء والقرب الى السوق والبعد عن السوق والتفاوت
اذا كانتا فى مصرين لا يجمعان فى القسمة عندهما كما هو مذهبه كذا روى هلال عنهما وعن محمد ره انه يقسم احدهما
فى الاخرى وهو قسمة الجمع او دار وضيعة او دار وحانوت قسم كل واحد منها على حدة بالاجماع لاختلاف الجنس
وصحت القسمة ان اتفق الشركاء واقتسموا بينهم بالتراضى من غير امر القاضى لولاية لهم على انفسهم واموالهم الا عند
صغر احدهم فيحتاج الى امر القاضى لقصور ولايتهم عنه وقسم نقلى فى ايدى شركاء حضروا عند القاضى يدعون ارثه
يعنى اذا كان المال المشترك سوى العقار وادعوا انه ميراث لهم قسمه القاضى بينهم بالاجماع باعترافهم من غير
اقامة بينة على الموت وعدد الورثة واذا ادعوا شراءه او ملكه مطلقا قسم ايضا وهذا ظاهر وكذا قسم عقار
يدعون شراءه ويعترفون به وروى عن ابى حنيفة ره فى غير رواية الاصول ان القاضى لا يقسم بينهم فسوى بين
الشراء والارث او ملكه مطلقا من غير ذكر سبب فان ادعوا ارثه اى العقار عن فلان لا يقسم القاضى
بينهم حتى يبرهنوا او يقيموا البينة على موته وعدد ورثته عند ابى حنيفة ره وقالا يقسمه بينهم باقرارهم ويذكر

القاضي في صك القسمة انه قسمه باقرارهم لما ان العقار في ايديهم وهي دليل الملك وقد اخبروا بالارث
من ابيهم والاصل في اخبار المسلم الصدق والبينة انما تقام على المنكر ولا منكر هنا ولا منازع لهم فلا يفيد
البينة وله ان الميت يصير مقضيا عليه بقسمة القاضي وقولهم ليس بحجة عليه فلا بد لهم من اقامة البينة وهذا
لان التركة قبل القسمة مبقاة على حكم ملك الميت بدليل ان حقه ثبت في الزوائد التي تحدث ويقضى منه ديونه
وتنفذ وصاياه وبالقسمة ينقطع حق الميت عن التركة حتى لا يثبت حقه فيما تحدث بعد ذلك من الزوائد فكان
هذا قضاء على الميت بقطع حقه فلا بد من البينة واما النقلي فهو في معرض التلف فيقسم وان ادعوا ارثه
لان القسمة تعد زيادة الحفظ فكان القسم للحفظ بل كانت قسمة قضاء على الميت بقطع حقه ولا يقسم العقار
ان برهنوا انه اي العقار معهم وفي ايديهم واراد القسمة حتى برهنوا انه لهم لاحتمال ان يكون لغيرهم اذ اليد في
العقار ليس بدليل للملك قيل هذا اي عدم القسمة قول ابي حنيفة رح خاصة وقيل هو قول الكل وهو الاصح
في الهداية لان القسمة ضربان تمييز الملك تكميلا للمنفعة وحق اليد تتميما للحفظ وامتنع الاول هنا لعدم الملك
وكذا الثاني للاستغناء عنه لان العقار محفوظ بنفسه ولا يقسم ايضا ان كان شيء منه اي من العقار
مع الوارث الطفل او الوارث الغائب لان في هذه القسمة قضاء على الغائب او الطفل باخراج شيء
مما كان في يده من غير خصم حاضر ولا فرق في هذا الفصل اقامة البينة وعدمها في الصحيح ولا يدخل الدراهم
التي للميت من التركة في القسمة اي قسمة العقار بلا رضاهم لانقصان بعض الانصباء وصورته دار بين جماعة
فارادوا قسمتها وفي احد الجانبين فضل بناء فاراد احد الشركاء ان يكون عوض البناء دراهم واراد

الآخر

بخلاف العقار كانه محصن بنفسه لا يخشى عليه التلف فلم يكن بحاجة للحفظ م

الآخر ان يكون عوضه من الارض فانه يجعل عوض البناء من الارض ولا يكلف الذي وقع البناء في نصيبه
ان يرد بازاء البناء من الدراهم الا برضاهم لانه انما تعذر القسمة فيح للقاضي ذلك حتى اذا كان ارض
وبناء يقسم بطريق القسمة عند ابي يوسف وعن ابي حنيفة انه يقسم الارض بالمساحة فالذي وقع
البناء في نصيبه يرد على الآخر دراهم حتى يساويه فيدخل الدراهم ضرورة وعن محمد انه يرد على شريكه من العوض
في مقابلة البناء فاذا بقي فضل ولا يمكن التسوية فح يرد الفضل دراهم لان الضرورة في هذا القدر وان
قسم بينهم ووقع مسيل قسم او طريقه في قسم آخر ولم يشترط ذلك في القسمة صرف المسيل او الطريق عنه ان امكن
الصرف وليس له ان يستطرق ويسيل في قسم الآخر والا يمكن الصرف فسخت القسمة لان المقصود منها لم يحصل
وصورته دار بين رجلين وفيها صفة وبيت وباب البيت في الصفة ومسيل ماء ظهر البيت على ظهر الصفة
فاقتسما واصاب الصفة احدهما وقطعة من الساحة ولم يذكر طريقا ولا مسيل ماء وصاحب البيت يقدر
ان يفتح بابه فيما اصابه من الساحة ويسيل ماءه في ذلك فاراد ان يمر في الصفة على حاله ويسيل ماءه على ما كان
فليس له ذلك سواء شرط كل واحد منهما ان له ما اصابه بكل حق له او لم يشترط ذلك وان اقر احد المتقاسمين
بالاستيفاء ثم زعم وادعى ان بعض حصته وقع في يد صاحبه غلطا صدق بالحجة لانه يدعي لنقض حق الفسخ
بعد ما ظهر سبب لزوم العقد فلا يقبل قول الاحجة فان لم يكن له حجة استحلف الشركاء لانهم لو اقروا لزمهم ذلك
فاذا انكروا وحلفوا عليه فمن حلف منهم لم يكن له عليه سبيل ومن نكل عن اليمين جمع بين نصيب الناكل
والمدعي فيقسم ذلك بينهما على قدر نصيبهما قالوا وينبغي ان لا يقبل دعواه اصلا لانه متناقض وجه

اي اصحاب البيت احدهما وقطعة من الساحة

القبول انه اعتمد على قسمة القاسم فاقر بالاستيفاء ثم لما ظهر الغلط في قسمة القاسم لا يؤخذ بذلك الاقرار
واذا قسمت الدار والارض بين الورثة والمشترين فانكر بعضهم ان يكون استوفى نصيبه يكون شهادة القاسمين
اللذين تولى القسمة على الاستيفاء حقه حجة مقبولة عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد رح
لا تقبل وهو قول ابي يوسف رح اولا وذكر الخصاف قول محمد مع قولهما لمحمد انه شهد على قول نفسه فلا تقبل قلنا لا
بل شهد على الاستيفاء وهو فعل غيره وتنفسخ القسمة ان استحق بعض مشاع في الكل وهذا بالاتفاق لا
تنفسخ القسمة ان استحق بعض حصة احدهما شائعا كان المستحق او معينا وهذه المسئلة على ثلاثة اوجه الاول
ان المستحق جزء شائع من الكل فتنفسخ القسمة اجماعا الثاني ان المستحق جزء بعينه اما من الكل وهذا غير مذكور
في المتن واما من نصيب احدهما فلا تنفسخ اجماعا الثالث ان المستحق جزء شائع من نصيب احدهما فلا تنفسخ
بل المستحق بالخيار ان شاء رجع بقسطه على صاحبه وان شاء نقض القسمة وهذا عند ابي حنيفة رح وقال
ابو يوسف رح تنفسخ القسمة وهو قول محمد رح مضطرب ذكره ابو سليمان مع ابي يوسف وابو حفص مع
ابي حنيفة والاصح انه مع ابي حنيفة رح وصحت المهاياة هي في لسان الشرع قسمة المنافع وهي جائزة
في اعيان المشتركة التي يمكن الانتفاع بها مع بقاء عينها فيسكن هذا اي احد الشريكين بعضا من دار
معين وهذا اي الشريك الآخر بعضا آخر من هذه الدار وفي خدمة عبد واحد بان تهاياها على ان يخدم
العبد هذا الشريك يوما ويخدم هذا الشريك يوما آخر وفي سكنى اي كما صحت المهاياة في سكنى بيت صغير
على ان يسكن هذا الشريك يوما وهذا يوما آخر لان المهاياة قد تكون في الزمان وقد تكون

من حيث المكان والتهايؤ في الزمان متعين هنا وصحت المهاياة في خدمة عبدين بان يخدم هذا
الشريك هذا العبد ويخدم الشريك الآخر العبد الآخر وهذا ظاهر عندهما لانهما يجوزان قسمة الرقيق واما عند
ابي حنيفة رح فان الخدمة هي القيام بالحوائج والتفاوت في ذلك قليل بخلاف اعيان الرقيق لانها متفاوتة
تفاوتا فاحشا على ما مر

كتاب

الهبة هي التبرع بما ينتفع به الموهوب له لغة
يقال وهب له مالا وقد يقال وهبه مالا ويسمى الموهوب هبة وتمليك عين بلا عوض شرعا واهلها
اهل التبرع وهو المكلف وتصح بوهبت فانه صريح في الهبة ونحلت اي اعطيت فانه مستعمل في التمليك
بغير عوض ونحوهما كاعطيت واطعمتك هذا الطعام وجعلت هذا الثوب لك واعمرتك هذا الشيء
وهذه الالفاظ ايجاب ولا بد من القبول لانها عقد وتمام العقد بالايجاب والقبول وتتم الهبة بالقبض
حتى لا يثبت الملك قبل القبض وقال مالك رح تثبت في مجلسها اي مجلس الهبة ولو وقع القبض بلا اذن
الواهب لان القبض هنا بمنزلة القبول من حيث يتوقف الملك عليهما وكان الايجاب منه يكون تسليطا
على القبول فكذا يكون تسليطا على القبض وهذا بخلاف ما اذا قبض بعده اي بعد المجلس فانه لم يجز
الا باذن الواهب ولا تصح الهبة في شيء مشاع يحتمل ان يقسم ويصح فيما لا يحتمل ان يقسم ويصح
فيما يحتمل ان يقسم وقال الشافعي رح ومعنى ما لا يحتمل القسمة ان لا يبقى منتفعا به بعد القسمة اصلا كعبد واحد
او دابة واحدة او لا يبقى منتفعا به بعد القسمة من جنس الانتفاع الذي كان قبل القسمة كالبيت الصغير
والحمام الصغير والثوب ومعنى ما يقسم اي يبقى منتفعا قبل القسمة وبعده والاكل شيء يفرزه

التبعيض فيوجب نقصانا في ماليته فانه لا يحتمل القسمة واذا لم يوجب التبعيض نقصانا في ماليته فانه يحتمل القسمة
فان قسم المشاع المحتمل للقسمة وسلم صح لان التمام بالقبض والشيوع زال عند القبض وكذا اي كهبة المشاع
هبة لبن في ضرع ونحوه كصوف على ظهر غنم وزرع ونخل في ارض وتمر على نخل فان الهبة لا يصح في هذه الاشياء
واذا استخرج اللبن وسلم وقطع الزرع والنخل والتمر وسلم يصح لان عدم الصحة لاتصال الموهوب بما ليس
بموهوب مع امكان الفصل وذا منع القبض كالمشاع لا يصح هبة دقيق في بر ودهن في سمسم
وان طحن البر وسلم الدقيق واخرج الدهن وسلم لان الموهوب معدوم فان الدقيق حادث بالطحن
والدهن بالعصر غاية ما في الباب ان الدقيق يحصل بالحنطة والطحن والدهن بالسمسم والعصر الا ان الطحن
والعصر اقوى بما فيضاف الوجود اليهما وهبة ما وضع مع موهوب له اي اذا كانت الموهوبة في يد الموهوب له
بوديعة او عارية او امانة او غصبا فالهبة تامة تثبت الملك بمجرد العقد بلا قبض جديد كهبة الاب
لطفله فانها تامة بمجرد قوله وهبت لان الموهوب في قبض الاب فينوب عن قبض الهبة ولا فرق بين
ان يكون في يد الاب او يد مودعه وكذا اذا وهبت للطفل امه شيئا وهو في عيالها وابوه ميت
ولا وصي له جازت الهبة وقبض الام تحرزه قبض الاب لو كان حيا وقبضه اي قبض الطفل عاقلا
وقبض من يربيه كالعم والاخ وكذا الاجنبي وهو اي الطفل معه اي مع مربيه وقبض الزوج للزوجة
الطفل بعد الزفاف معتبر خبر لقوله وقبضه في هبة الاجنبي له اي للطفل لانه تمحض نفعا له وقال الشافعي رح
لا يجوز قبض الصغير العاقل بنفسه وصح هبة اثنين دارا لواحد لانهما سلماها معا اليه جملة وهو قد قبضها

وتمر على نخيل

العين

حمله

حمله فلا يتحقق الشيوع اذ المانع من الشيوع عند القبض لا عند العقد وعكسه اي ان وهبها واحد لاثنين
لا يصح عند ابي حنيفة رح وعندهما يصح لانه تمليك واحد فلا يتحقق الشيوع ولنا ان الملك يثبت على الشيوع
في النصف لهذا ثابت بالاجماع والقبض لا يتحقق في المشاع كتصدق عشرة دراهم على غنيين فانه لا يصح عند ابي
حنيفة رح وعندهما يصح لانه تمليك واحد كما في هبة واحد دارا لاثنين على ما مر انفا ولنا ان التصدق على غنيين
يراد به الهبة مجازا والملك ثبت للغنيين على الشيوع والقبض لا يتحقق في المشاع وصح تصدق عشرة
دراهم على فقيرين بالاتفاق لان التصدق على الفقير يراد به وجه الله تعالى والصدقة تقع لله تعالى ولهذا
لم يكن فيها رجوع قال عليه السلام الصدقة تقع في كف الرحمن قبل ان تقع في كف الفقير وانما تقع للفقير نيابة
عن الله تعالى بحكم الرزق الموعود والله تعالى واحد لا شريك له فلا يتمكن الشيوع فيها فيصح كالهبة اذا وقعت
لواحد وقبضها اثنان بحكم الوكالة عن الموهوب له وصح الرجوع عنها اي عن الهبة وقال الشافعي رح لا يصح
الا في هبة الوالد لولده لانه عقد تمليك فيجب ان يلزم كالبيع وانما ثبت حق الرجوع فيما بين الوالد
والولد لقوله عليه السلام لا يرجع واهب في هبته الا الوالد فيما يهب لولده ولنا ان قوله عليه السلام الواهب احق
بهبته ما لم يثب اي لم يعوض وهذا لان المقصود بالهبة للاجانب العوض عادة ولهذا يقال الايادي
قروض والمعروف كالمشروط والمراد برجوع الاب انه اذا احتاج الى ذلك تملكه فان الاب ينفرد بالاخذ
من مال الابن لحاجته وسمي رجوعا باعتبار الظاهر ولا يصح الرجوع الا بتراض او حكم قاض لان الرجوع
فسخ العقد فلا يصح الا ممن له ولاية عامة وهو القاضي او منهما لولايتهما على انفسهما ويمنعه اي الرجوع

في النصف لهذا

والقروض بدل

زيادة متصلة بالموهوب كالغرس والبناء والسمن لان الرجوع انما يصح في الموهوب والزيادة ليست بموهوبة
فلم يصح الرجوع فيها والفصل غير ممكن ليرجع في الاصل دون الزيادة ولو كانت الزيادة منفصلة بان كانت
الهبة امة فولدت عند الموهوب له فللواهب ان يرجع فيها دون الولد لان الرجوع في الاصل دون
الزيادة ممكن والموت اي موت احدهما اي الواهب والموهوب له اما اذا مات الموهوب له فلان الملك انتقل
الى الورثة واما اذا مات الواهب فلان النص اوجب حق الرجوع للواهب دون غيره والعوض اي عوض يضيف
اليها بان قال الموهوب له للواهب خذ هذا عوضا عن هبتك او ما شاكله فقبضه الواهب ولو وهب
للواهب شيئا ولم يقل فلكل واحد منهما ان يرجع ولو كان العوض من اجنبي متبرعا فقبض الواهب العوض
بطل الرجوع ايضا وخروجها عن ملك الموهوب له بان باع الهبة او وهبها الآخر والزوجية لانها
نظير القرابة القريبة بدليل جريان التوارث بينهما بلا حجب وقت الهبة حتى لو وهب لامرأة ثم نكحها لم
ان يرجع ولو وهب لامرأته هبة ثم ابانها فليس له ان يرجع والقرابة المحرمية لقوله عليه السلام اذا كان الهبة
لذي رحم محرم لم يرجع فيها وهلاك الموهوب لتعذر الرجوع بعده ولو ادعى الموهوب له الهلاك صدق
بلا حلف وضابطها اي ضابط الموانع حروف دمع خزقه فالدال الزيادة والميم موت احدهما والعين
العوض والخاء الخروج من ملك الموهوب له والزاء الزوجية والقاف القرابة والهاء هلاك الموهوب
وقد قيل ومانع حق الرجوع في الهبة يا صاحبي حروف دمع خزقه وهو اي الرجوع مع التراضي
او قضاء القاضي فسخ الهبة من الاصل فيعود الملك القديم للواهب لا هبة للواهب حتى لا يشترط

هذا عوض عن هبتك

بقبض الواهب لان القبض انما يعتبر في انتقال الملك لا في عود الملك القديم وصح الرجوع في المشاع
وقال زفر لا يصح الرجوع بغير قضاء بمنزلة الهبة المبتدأة وهي اي الهبة بشرط العوض بان يهب عبده لرجل
على ان يهب الموهوب له عبده له هبة ابتداء فشرط قبضهما اي قبض الواهب والموهوب له للعوضين
او قبض العوضين على ان يكون المصدر مضافا الى الفاعل او المفعول وبطل بالشيوع وان وهب شقصا
مشاعا بشرط العوض لا يجوز بيع انتهاء حتى اذا تقابضا صح العقد وصار في حكم البيع فيرد بالعيب وخيار
الرؤية ويثبت به الشفعة في العقار وقال زفر والشافعي رحمهما الله ينعقد بيعا ابتداء وانتهاء حتى يثبت الملك
بمجرد العقد ولا يبطله الشيوع لان هذا التصرف معاوضة معنى ولنا انه فيه جهتان وما اشتمل على جهتين
يجب الجمع بينهما ما امكن توفيرا على الشبهين حظهما وان وهب جارية واستثنى الحمل او شرط في الهبة
ما يفسد البيع كشرط ان يردها الموهوب له عليه بعد حين او يعتقها او يستولدها بطلا اي الاستثناء
والشرط وصحت الهبة اما بطلان الاستثناء فلانه لا يصح الا فيما يصح افراده بالعقد والحمل مما لا يصح افراده
بعقد الهبة فلهذا لا يصح استثناؤه واما بطلان الشرط فلمخالفته موجب العقد واما صحة الهبة فلانها لا تبطل بالشروط
الفاسدة لان الحيات اذا وجدت لا مرد لها فلا يمكن ان يجعل عدما وان اعتق الحمل ثم وهبها اي الام
صحت الهبة وان دبره اي الحمل ثم وهبها لا تصح الهبة في الام والفرق ان التدبير لا يزيل ملك المدبر فالموهوب
متصل بما ليس بموهوب في ملك الواهب فصار كهبة المشاع فيما يقسم او كهبة شيء مشغول بملك الواهب
فلم يجز اما الاعتاق فيزيل ملك المعتق فاذا وهب الام بعد اعتاق الجنين فالموهوب غير متصل

باليس بموهوب في ملك الواهب فيجوز وصح العمرى وهي في الاصل مصدر وفي جعل داره له اى المعمر
مدة عمره بشرط ان يرد الدار على الواهب اذا مات المعمر فيصح التمليك ويبطل الشرط ويكون له حال حيوته
ولورثته بعد مماته والاصل ان الهبة لا تبطل بالشرط الفاسد كما ذكرنا فيكون الهبة جايزة والشرط باطلا
ولا يصح الرقبى وهي في الاصل بمعنى الرقوب وفي العرف ان مت قبلك فهي اى الدار لك وسمى
رقبى وهي المراقبة والانتظار لانه يراقب كل واحد منهما موت صاحبه كانه يقول اراقب موتك وتراقب
موتي فان مت فهي لك وان مت فهي لي وهي باطلة عند ابي حنيفة ومحمد رح خلافا لابي يوسف ره وحاصل
الاختلاف بينهم راجع الى تفسير الرقبى مع اتفاقهم انها من المراقبة فحمل ابو يوسف رح هذا اللفظ على انه تمليك
للحال والرجوع الى الواهب منتظر فيكون كالعمرى وحملاه على المراقبة في نفس التمليك فكان هذا تعليق التمليك
بالخطر وهو موت المملك قبله وذا باطل واذا لم يصح هبته عندهما يكون عارية لانه اطلق له الانتفاع والصدقة
كالهبة لا يصح الا بالقبض لانها تبرع كالهبة ولا في شايع يقسم كما اذا تصدق بنصف الدار ولكن
لا عود فيهما اى في الصدقة لان المطلوب بالصدقة نيل الثواب وقد حصل فلا يرجع فلو تصدق على غني او وهب
لفقير لا يرجع اعتبارا للفظ في المسئلة الاولى وللمعنى في المسئلة الثانية وحق الرجوع ضعيف فاذا وقع
الشك فيه ولانه الرجوع لا يرجع بالشك ومن اصحابنا من يقول الصدقة على الغني والهبة سواء يعني فيهما
الرجوع واعلم ان العدل التسوية بين الابن والبنت في الهبة عند ابي يوسف ره لقوله عليه السلام سووا
بين اولادكم حتى في القبلة ولو كنت مفضلا احدا لفضلت الاناث وعند محمد ره ان يسوى

بينهما

وهو
الدار
يكن
اى لا رجوع
وفي الهبة

بينهما على سبيل الارث للذكر مثل حظ الانثيين

كتاب الاجارة

وهي لغة اسم للاجرة
وهي كراء الاجير ومنه اجرت مملوكي اوجره ايجارا فهو موجر لا من آجر مواجرة فلا تقل مواجر فانه خطأ
وشرعا بيع نفع معلوم بعوض كذا اى معلوم دين كالنقود والمكيل والموزون او عين كالعبيد
والثياب ثم اعلام العوض ان كان من النقود ببيان النقد وبيان الصفة انه جيد او وسط اوردي
وان كان العوض مكيلا او موزونا او عدديا متقاربا فلا علامها ببيان القدر والصفة ويحتاج الى
مكان الايفاء ان كان له حمل ومؤنة عند ابي حنيفة ره وان كان عرضا او ثوبا فالشرط فيه شرائط السلم
وفي هذا كله ان كانت الاجرة عينا فلا اعلامها بالاشارة ويعلم النفع بثلاثة اشياء بذكر المدة
كاستيجار الدور للسكنى والارضين للزراعة فيصح العقد على مدة معلومة وان طالت لان
المنافع تحدث شيئا فشيئا فمقدارها يصير معلوما ببيان المدة لكن في الوقف لا يصح فوق ثلاث
سنين في الصحيح لئلا يدعي المستاجر ملكها قيل والحيلة لجواز الاجارة الطويلة على الاوقاف ان يعقد
عقودا متفرقة كل عقد على سنة فيكون العقد الاول لازما والثاني غير لازم لانه مضاف كذا في الذخيرة
وبذكر العمل وذا ببيان محله كصبغ الثوب او خياطته او استيجار دابة ليحمل عليها مقدارا معلوما
وبالاشارة والتعيين كنقل هذا الطعام مثلا الى ثمه اى موضع معلوم ولا يجب تسليم الاجرة بالعقد
اى بنفس العقد عينا كانت او دينا وقال الشافعي ره يملك بنفس العقد ويجب تسليمها عند تسليم
الدار او الدابة الى المستاجر لانها عقد معاوضة مطلقة يوجب ملك البدل بنفسه كعقد البيع

قلنا عقد المعاوضة يقتضي تعادل البدلين في الملك والتسليم اي ثبت الملك في البدلين معا كالبيع واحد
البدلين وهو المنفعة لم يصر مملوكا بنفس العقد بل تراخى الملك فيها الى حين وجودها فكذا الاجرة بل
يجب تعجيلها من غير شرط فان المستاجر اذا عجلها ليس له الاسترداد كما لا يسترد الواجب فمعنى
الوجوب بالتعجيل ان له حكم الوجوب او بشرطها فاذا شرط تعجيل الاجرة يجب معجلا او استيفاء النفع المعقود عليه
او التمكن منه اي من استيفاء النفع فيجب الاجرة لدار قبضت وان لم يسكنها المستاجر وان غصبها
غاصب من يد المستاجر سقط الاجرة بالغصب بقدر فوت تمكنه اي المستاجر من الانتفاع وهل
ينفسخ العقد بالغصب قيل لا ينفسخ وقيل ينفسخ وللموجر طلب الاجر من المستاجر للدار والارض
مدة معلومة لكل يوم وكذا من مستاجر دابة الى مكة فللموجر للدابة طلب الاجر لكل مرحلة وليس للموجر
للقصارة والخياطة طلب الاجر قبل الفراغ من العمل بل طلب الاجر اذا تمت القصارة والخياطة
وكان ابو حنيفة ره يقول اولا وهو قول زفر ره لا يجب اعطاء شئ من الاجر الا بعد استيفاء جميع المنفعة
سواء كانت الاجارة معقودة على المدة كما في اجارة الدار والارض او على قطع المسافة كما في كراء
الدابة الى مكة او على العمل كما في القصار والخياط والصباغ ثم رجع عنها عن هذا وقال ان وقعت الاجارة
على المدة او على قطع المسافة يجب ايفاء الاجر بحصة ما استوفى من المنافع وللموجر للخبز طلب الاجرة بعد
اخراجه اي الخبز من التنور فاذا احترق الخبز من غير فعله بعد ما اخرجه فله الاجر لانه اوفى عمله واذا احترق
قبله اي قبل الاخراج لا اجر له ولا غرم عليه فيهما اي في الاحتراق بعد الاخراج وقبله قيل هذا قول

بالتعجيل ١٢

الكل

الكل وذكر القدوري في شرحه ان على قولهما يجب الضمان وهو اختيار صاحب الهداية قال القدوري
ولا ضمان عليه في الحطب والملح لانه صار مستهلكا قبل وجوب الضمان وللموجر طلب الاجرة للطبخ
بعد الغرف اي اخراج المرقة من القدر الى القصاع وقيل هذا في طعام الوليمة وان استوجر لطبخ قدر
خاص فاخراج المرقة من القدر ليس عليه وبضرب اللبن بعد اقامته عند ابي حنيفة ره وقالا لا يستحقها
حتى يشرجه لان التشريج من تمام العمل وله ان العمل قد تم بالاقامة والانتفاع به ممكن والتشريج
عمل زايد ويحبس العين للاجر كل من لعمله اثر في العين اي شيئا من ماله بها اي بالعين كالصباغ والقصار
خلافا لزفر ره فان حبس فضاع فلا غرم عليه لانه لما لم يصر متعديا بالحبس بقي العين في يده امانة ولا اجر له
لانه هلك المعقود عليه قبل التسليم وهلاك المعقود عليه قبل التسليم يوجب سقوط البدل كالمبيع اذا هلك
في يد البايع وهذا عند ابي حنيفة ره وعندهما العين مضمونة قبل الحبس فكذا بعده ولصاحبه الخيار ان
شاء ضمنه قيمته غير معمول ولا اجر له وان شاء ضمنه قيمته معمولا وله الاجر بخلاف الحمال والملاح وكل
صانع ليس شئ من ماله قائما بالعين فليس له ان يحبس العين للاجر لان المعقود عليه هو العمل وقد
تلاشى واضمحل واما الآبق اذا رده الراد فانه يحبس للجعل ولا اثر لعمله لانه لا يحبس للعمل ولكن لما رد
عينا كان على شرف الهلاك صار بمنزلة احياء العين وتمليكه منه فكانه باعه منه فملك حبسه ولمن اطلق له
العمل بان تقول استاجرتك لتخيط هذا الثوب بدرهم فهذا من قبيل اطلاق العمل عرفا وان كان المذكور
خياطته لفظا ان يستعمل غيره لان المستحق عليه عمل في ذمته ويمكن ايفائه بنفسه وبالاستعانة بغيره كما يفاء

الدين فان قيد بان شرط ان يخيط بيده او بنفسه لا يكون له ان يستعمل غيره لان المعقود عليه مخصوص
فيستحق عينه ومن استاجر اجيرا ليذهب الى البصرة ويجيء بعياله المعلومين كان لاجر المجيء بعياله ان مات بعضهم
وجاء بمن بقي اجره بحسابه وهذا اذا قلت مؤنة الباقين بموت من مات واما اذا لم تنتقص المؤنة بان مات
الكبار فله كل الاجر وان استاجر حامل كتاب او زاد ليذهب الى زيد بالبصرة ويجيء بجواب الكتاب
فان ذهب ووجده اي الكتاب او الزاد لموته اي موت فلان فلا شيء له عند ابي حنيفة وابي يوسف رح وقال محمد رح
له اجر الذهاب وذكر الفقيه ابو الليث قول ابي يوسف مع قول محمد رحمهما الله وغيره ذكره مع ابي حنيفة رح
وذكر الذهاب بالكتاب يشير الى ان هذا الحكم فيما اذا استاجره بالذهاب يستحق ليس الا المؤنة وكذا المجيء بالجواب
لانه لم يشترط عليه المجيء بالجواب وترك الكتاب ثمه فيما اذا كان ميتا فانه يستحق الاجر كاملا وعند زفر رح ان
استاجره ليذهب بالطعام فرده له لا اجر وصح استيجار دار او دكان بلا ذكر ما يعمل فيه بان قال استاجرت
هذه الدار وهذه الدكان سنة فقط ولم يقل للسكنى لان المقصود متعلوم بالعرف وهو السكنى وله كل عمل
نحو الوضوء وغسل الثياب وكسر الحطب ووضع المتاع وغير ذلك سوى ما يوهن البناء كالقصارة والطحن
والحدادة لان ذلك يضر بالبناء فليس له ان يفعله الا برضاء المالك لا يصح استيجار ارض للزراعة
حتى يسمي ما يزرع لان الارض تارة تستاجر للزراعة وطورا للبناء والغرس وغيرهما وما يزرع فيها
متفاوت وبعضه يضر بالارض ما لا يضر بعض فما لم يبين شيئا من ذلك لا يصير المعقود عليه معلوما او يعمم بان يقول
على ان يزرع ما شاء وحتى يكون الارض خالية عن الزراعة حتى يتمكن من الانتفاع فان استاجر للبناء

فيها

فيها او الغرس فيها نخلا او شجرا صح لان هذه منفعة مقصودة بالاراضي فاذا انقضت المدة لزم المستاجر
ان يقلع البناء او الغرس ويسلمها فارغة لانه ليس لنهايتهما مدة معلومة فلو لم يقلعهما يتضرر رب الارض
بخلاف ما اذا انقضت مدة الاجارة وفي الارض زرع لم يدرك حيث يترك باجر المثل في يده الى ان
يستحصد لان لبلوغ الزرع غاية معلومة فكان في التأخير باجر مراعاة الحقين الا ان يغرم الموجر للمستاجر
قيمته اي قيمة البناء او الغرس مقلوعا وان يتملكه هذا استثناء من قوله يلزم بلا رضا المستاجر ان نقص
القلع الارض لانه يتضرر الموجر بنقصان ارضه فله ان يختار التملك بلا رضا المستاجر لانه لا ضرر
للمستاجر بعد ما اعطاه الموجر قيمة البناء او الغرس وان لا ينقص القلع الارض فبرضاه اي يغرم الموجر
للمستاجر ويعطيه قيمة البناء او الغرس ويتملكه برضا المستاجر لان البناء او الغرس له ولما لم ينقص القلع
الارض كان له ان لا يرضى بتملك الموجر ويقلع البناء او الغرس او الا ان يرضى الموجر بتركه اي ترك البناء
او الغرس في الارض لان الحق له فله ان لا ياخذه واذا ترك فيكون البناء او الغرس لهذا اي للمستاجر
والارض لهذا اي للموجر وعلى تقدير رضا الموجر بالترك للمستاجر ان يقلع البناء او الغرس ان لم
ينقص القلع الارض وهذا ظاهر والرطبة كالشجر فاذا انقضت مدة الاجارة وفي الارض رطبة
قلعت الرطبة لانه ليس لانتهائها غاية معلومة فصارت كالشجرة واذا استاجر الدابة ليحمل عليها
مقدارا او زاد على ما ذكر فعطبت ضمن الحصة بالزيادة على حمل ذكر لان تلف الدابة بالثقل والثقل
منقسم فعشرة اجزائه مثلا ماذون فيه وجزء واحد غير ماذون فيه فانقسم عليهما وهذا ان اطاق

هذه الدابة مقدار هذا الحمل ويضمن كل القيمة ان لم يطق مثل هذه الدابة هذا الحمل لانه خارج عن العادة فلم يكن مأذون فيه

فصل في الاجارة الفاسدة يفسدها شروط يفسد البيع وكل مخالف لموجب العقد فهو مفسد للعقد لان الاجارة تثبت على المضايقة والمماكسة يفسدها بالشرط كالبيع بالشرط مثل ان يستاجر رحى ماء على انه ان انقطع الماء فالاجر عليه فهذا الشرط مخالف لموجب العقد لان موجب العقد ان لا يجب الاجر الا بالتمكين من استيفاء المعقود عليه واذا ظهر الفساد فيجب على المستاجر اجر المثل لكن لا يزاد على المسمى اي الواجب الاقل من المسمى واجر المثل وقال زفر والشافعي رحمه الله يجب اجر المثل بالغا ما بلغ لان المنافع متقومة عندهما فاذا فسد العقد الحاصل المسمى للفساد يجب المصير الى القيمة كما في البيع الفاسد ولنا ان المنافع غير متقومة بنفسها وانما صارت متقومة شرعا بالعقد لضرورة حاجة الناس وقد اسقط المتعاقدان الزيادة وصح اجارة دار كل شهر بكذا بلا بيان المدة في شهر واحد فقط وفسد في بقية الشهور لانه لا يمكن تصحيح العقد على جملة الشهور لجهالتها ولا على ما بين الادنى والكل لعدم اولوية بعضها فتعين الادنى واذا تم الشهر الاول كان لكل واحد منهما ان ينقض الاجارة وكذا صح الاجارة في كل شهر سكن ساعة في اوله ولم يكن للموجر ان يخرجه الى ان ينقضي الشهر الداخل لانه تم العقد بتراضيهما بالسكنى في اول الشهر الثاني كما ان البيع يثبت بتراضيهما في التعاطي وهذا عند بعض المشايخ المتاخرين فانه جعل من اول الهلال لكل واحد منهما حق الفسخ فاذا مضى ادنى زمان لزم العقد وفي ظاهر الرواية لكل واحد منهما حق الفسخ في الليلة الاولى من الشهر الداخل مع يومها لان ذلك راس الشهر وفي اعتبار ان رؤية الهلال

حرج فان سمي في اجارة الدار كل شهر بكذا اول المدة بان قال اجرت من رمضان فذاك اي المسمى اول المدة والا فوقت يسمى اول المدة بان قال اجرت كل شهر بكذا فوقت العقد اي اول المدة وقت العقد فان كان وقت العقد حين يهل الهلال اعتبر الاهلة في الشهور كلها لان الاهلة اصل في الشهور والا يكن العقد حين يهل بل يكون في اثناء الشهر فالايام معتبرة في كل الشهور فيعتبر كل شهر ثلاثون يوما عند ابي حنيفة رحمه الله وهو رواية عن ابي يوسف رحمه الله وعن محمد رحمه الله يعتبر الشهر الاول بالايام والباقي بالاهلة وهو رواية عن ابي يوسف رحمه الله فان اجر الدار مثلا سنة في عاشر ذي الحجة تقع الاجارة عند ابي حنيفة على ثلاث مائة وستين يوما ويكرر عيد الاضحى في السنة التي جعلها المتعاقدان سنة اجارتها كما اذا قال اجرت هذه الدار سنة التي هي ثلاث مائة وستون يوما فانه يكرر عيد الاضحى في سنة الاجارة والاستنكار فيه انما المستنكر تكرر العيد الاضحى في السنة الشرعية وعند محمد رحمه الله الشهر الاول بالايام وهو ثلاثون يوما فذو الحجة ان تم ثلاثين يوما فالسنة تتم على عاشر ذي الحجة وان تم على تسعة وعشرين يوما فالسنة تتم على الحادي عشر من ذي الحجة ويكرر عيد الاضحى كما ذكرنا كالعدة للطلاق في حق المرأة التي ليست من ذوات الحيض وصح اجارة الحمام واخذ اجرته لتعارف الناس وما فيهما من الجهالة ساقط الاعتبار لمكان الضرورة وكذا اجارة الحجام لانها اجارة على عمل معلوم باجر معلوم وقوله عليه السلام ان من السحت كسب الحجام منسوخ فانه عليه السلام احتجم واعطى الحجام اجرته ولو كان حراما لم يعطه اياها لانه كما لا يحل اكل الحرام لا يحل دفعه لغيره وصح اجارة الظئر مدة معلومة باجر معين لان الحاجة ماسة اليه اذ الصغير لا يتربى الا بلبن الادمية والام

قد تعجز عن الارضاع لمرض او غيره فلا تحصل المقصود الا باستيجار الظئر وصحت بطعامها وكسوتها
عند ابي حنيفة ره وعندهما وهو قول الشافعي ره لا يصح وهو القياس لان الاجرة مجهولة وله ان الجهالة
انما تفسد العقود لانها تفضي الى المنازعة وهذه الجهالة لا تفضي الى المنازعة لان العادة بين الناس
التوسعة على الارضاء ولان منفعة ذلك ترجع الى الاولاد وللزوج وطيها بحكم عقد النكاح لا في بيت

المستاجر

لان البيت ملكه فله منع الزوج وله اي للزوج في نكاح ظاهر معروف بين الناس فسخها اي فسخ
الاجارة ان لم يأذن الزوج بها لان هذه الاجارة توجب خللا في حق الزوج لا يكون للزوج
فسخ الاجارة ان لم يكن النكاح معروفا بل اقرت الظئر بنكاحه لان عقد الاجارة لزمها واقرارها
بالنكاح غير مقبول في حق من استاجرها ولاهل الصبي فسخها اي فسخ الاجارة ان مرضت الظئر
او حبلت لان لبن المريضة او الحامل يضر بالصبي وعليها غسل الصبي وغسل ثيابه واصلاح
طعامه كالمضغ ودهنه لان العادة ان الظئر هي التي تتولى ذلك وعلى ابيه الاجر اي اجر الظئر
وثمنها اي ثمن الطعام والثياب والدهن فان ارضعته في المدة بلبن شاة او غذته بطعام
ومضت المدة فلا اجر لها لان الاجارة وقعت على الارضاع وهذا ليس بارضاع ولم تصح الاجارة
للعبادات كالاذان والامامة وتعليم القرآن والفقه والمذهب عندنا ان كل طاعة يختص بها
المسلم فالاستيجار على ذلك باطل وعند الشافعي ره كل ما لا يتعين على الاجير اقامته فالاستيجار
عليه صحيح ويفتى اليوم بصحتها لان المنع في ذلك الزمان لرغبة الناس في التعليم حسبة ومروة المتعلمين

في مجازاة

في مجازاة الاحسان بالاحسان بلا شرط وفي زماننا قد زال المعنيان ففي الامتناع عنه تضيع لهذا الامور
قال مشايخنا يجبر الاب على دفع الاجر الى الاستاذ وكذا يجبر على الحلوة المرسومة وهي بفتح الحاء غير
المعجمة هدية تهدى الى المعلمين على رؤوس بعض السور سميت بذلك لان العادة اهداء الحلاوى ولا يصح
الاجارة للمعاصي كالغناء والنوح وسائر الملاهي كالمزمار والطبل لان الاستيجار على المعصية باطل ولا
يصح لعسب التيس هو ان يوجر فحلا لينزو على الاناث لقوله عليه السلام ان من السحت عسب التيس والمراد
اخذ اجرته ولا يصح اجارة المشاع الا من الشريك عند ابي حنيفة وزفر رحمهما الله فيما يقسم وفيما لا يقسم
وعند ابي يوسف ومحمد والشافعي رحمهم الله يجوز صورته ان يوجر نصيبا من داره او نصيبه
من دار مشتركة من غير الشريك او يوجر نصف عبده او نصف دابته وذكر في المغني ان الفتوى في اجارة
المشاع على قول ابي يوسف ومحمد ره ولا يصح اجارة الرحى ليطحن ببعض دقيقه مثل قفيز منه وهذا يسمى قفيز
الطحان وقد نهى النبي عليه السلام عن قفيز الطحان وهي ان يستاجر رجلا او ثورا او رحى ليطحن حنطة بهذه
ببعض دقيق منها ولان المسمى غير مقدور التسليم فان المستاجر عاجز عن تسليمه وانما يصير مقدورا بفعل الاجير
فلا يعد قادرا قبل حصوله ونحوه مثل ما دفع الى حائك غزلا لينسج له بالنصف او بالثلث او استاجر
رجلا ليحمل له طعاما بقفيز منه او استاجر حمارا ليحمل عليه طعاما بقفيز منه فهذه الصور في معنى قفيز الطحان
ولا يصح الجمع بين الوقت والعمل مثل ان يستاجر رجلا ليخبز له هذه العشرة الامناء اليوم بدرهم او ليخيط
له ثوبه اليوم بدرهم وهو عند ابي حنيفة ره وعندهما يصح لان المعقود عليه العمل وذكر الوقت للتعجيل

ولو لم يفرغ في اليوم فعليه ان يعمل في الغد ولو فرغ في نصف النهار فله الاجر كاملاً وله ان المعقود عليه مجهول لان ذكر
الوقت يدل على ان المعقود عليه المنفعة اذ الوقت لتقدير العمل فيجب بتسليم النفس اليوم وان لم يعمل كالاجير
الرجل الواحد وذكر العمل يدل على ان المعقود عليه العمل فلا يجب الاجر الا بالعمل وجهالة المعقود عليه تفضي
الى المنازعة فانه اذا فرغ من العمل قبل مضي اليوم فللمستاجر ان يقول منافعك في بقية اليوم حق باعتبار تسمية
الوقت وانا استملك واذا لم يفرغ من العمل الى الليل فللاجير ان يقول عقد مضى اليوم قد انتهى العقد بانتهاء
المدة وعن ابي حنيفة ره انه يصح الاجارة اذا قال في اليوم وقد سمى عملاً لانه للظرف وهو لا يقتضي استيعاب
المظروف

فصل الاجير المشترك من يكون العقد واردا على عمل معلوم
ببيان محله فالمعقود عليه حق الوصف الذي يحدث في العين فلا يحتاج الى ذكر المدة يستحق الاجر
بالعمل لان المعقود عليه هو العمل وله ان يعمل للعامة ولذا يسمى مشتركا كالقصار ونحوه كالصباغ
والاسكاف والمتاع امانة عنده لا يضمن ما هلك في يده عند ابي حنيفة وزفر والحسن بن زياد رحمهم الله
سواء هلك بامر يمكن التحرز عنه كالسرقة والغصب او بامر لا يمكن التحرز كالحرق والغارة الغالبة والمكابرة
وقالا ان هلك بامر يمكن التحرز عنه ضمن وان شرط عليه الضمان به يفتى وهو قول الفقيه ابو الليث وقيل
يضمن اذا شرط الضمان عليه لان الاجر كانه في مقابلة العمل والحفظ وصار كالوديعة التي يكون باجر
وفي الاسرار ان المتاخرين اختاروا الفتوى بالصلح عن نصف القيمة بل يضمن ما تلف بعمله كتخريق الثوب
بدقه وزلق الحمال وانقطاع الحبل الذي شد به المكاري الحمل وغرق السفينة من مده وقال زفر والشافعي

رحمهما الله

رحمهما الله لا ضمان عليه لانه ماذون فيه في العمل ولنا انه ماذون في العمل المصلح لان الاذن ثبت بالعقد والعقد
على العمل المصلح الا انه لا يضمن الآدمي ممن غرق بسبب مده السفينة او سقط من الدابة وان كان بسوقه او قوده
لكن ضمان الآدمي لا يجب بالعقد وانما يجب بالجناية الا ترى انه يجب على العاقلة وضمان العقود لا تتحمله العاقلة
ان لم يجاوز العمل المعتاد فاذا جاوز المعتاد يضمن دية الآدمي والاجير الخاص من يكون العقد واردا على منافعه
ولا يصير منافعه معلومة الا بذكر المدة او المسافة ويستحق الاجر بتسليم نفسه مدته اي مدة الاستيجار المتمكن من العمل
وان لم يعمل اذا امتنع من العمل لم يستحق الاجر كالاجير المستاجر لرعي الغنم او للخدمة شهرا وقد سمي اجير وحد لانه
لا يمكنه ان يعمل في تلك المدة لغيره واعلم انه اذا استاجر ليرعى غنمه بدرهم شهرا فهو اجير مشترك الا ان يقول
ولا ترعى غنم غيري فحينئذ يصير اجير وحد وان ذكر المدة اولا بان استاجر شهرا ليرعى غنمه بدرهم فهو اجير وحد الا ان
يقول وارع غنم غيري ولا يضمن الاجير الخاص ما هلك في يده بان سرق او غصب لان العين امانة في يده
بالاجماع او يهلك بعمله بان انكسر القدوم في عمله او تخرق الثوب من دقه لانه لما سلم له نفسه صار عمله كعمل رب
المال فكانه فعل بنفسه فلا يضمن وهذا اذا لم يتعمد الفساد اما اذا تعمد الفساد يضمن بالتعدي وان ردد
المستاجر الاجر بترديد العمل بان قال للخياط ان خطت هذا الثوب فارسيا بدرهم وان خطته روميا
فبدرهمين او قال للصباغ ان صبغته بعصفر فبدرهم وان صبغته بزعفران فبدرهمين صح وجاز الشرطان
ويجب اجر ما عمل وعند زفر والشافعي رحمهما الله لم يجز الشرطان وكذا يجوز اذا ردد بين ثلاثة اشياء وان ردد
بين اربعة لم يجز والاصل في جميع ذلك البيع والجامع بينهما دفع الحاجة غير انه اذا باع احد العبدين لم يصح

الا بشرط الخيار وفي الاجارة لم يشترط ذلك لان الاجر انما يجب بالعمل فاذا شرط في احد العملين ارتفعت الجهالة
وفي البيع يستحق الثمن بنفس العقد فتتحقق الجهالة المفضية الى المنازعة على وجه لا ترتفع الا باثبات الخيار وان
استاجره في عمله اي الموجر اليوم او غدا بان قال للخياط ان خطته اليوم فبدرهم وان خطته غدا فبنصف
درهم صح الشرط الاول وفسد الثاني فله اي للموجر ما سمى ان عمل اليوم فلو خاطه اليوم فله درهم وله اجر مثله
ان عمل وخاطه غدا وهذا عند ابي حنيفة ره وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله الشرطان جائزان وقال زفر والشافعي
رحمهما الله الشرطان فاسدان لانه اجتمع في اليوم والغد تسميتان فيفسد العقد كما لو قال خطه اليوم بدرهم
او نصف درهم وكذا الغد اما في اليوم فلان المضاف الى الغد ثابت في اليوم لان ذكر الغد للاضافة لا للتعليق
واما في الغد فلان العقد المنعقد في اليوم باق في الغد لان ذكر اليوم للتعجيل لا للتوقيت ولهما ان الثابت
في كل واحد من الوقتين تسمية واحدة فيجوز العقدان ولابي حنيفة ره ان العقد المضاف الى الغد لم يثبت
في اليوم فلم يجتمع تسميتان فلم يكن الاجر مجهولا في العقد المضاف الى اليوم يبقى الى الغد فيجتمع في الغد تسميتان
درهم او نصف درهم فيكون الاجر مجهولا ولا يجاوز اجر المثل المسمى اي اجر المثل ان كان زائدا
على نصف درهم لا تجب الزيادة لانه هو المسمى في الغد ولا يسافر بعبد مستاجر للخدمة لان خدمة
السفر اشق من خدمة الحضر الا بشرط ذلك **فصل** تفسخ الاجارة بعيب اخل بالنفع لان
المعقود عليه في الاجارة المنافع فصار كما اذا وجد العيب في المبيع كدبر الدابة ومرض العبد ولا تنفسخ
الاجارة لكن للمستاجر حق الفسخ فلو انتفع المستاجر بالمعيب او ازيل العيب سقط خياره

في اليوم

اي خيار

اي خيار المستاجر وتفسخ الاجارة بخيار الشرط لمن استاجر دارا على انه بالخيار
ثلاثة ايام فشرط الخيار يصح وله حق الفسخ ويعتبر اول المدة من سقوط الخيار وعند الشافعي ره لا يصح شرط
الخيار في الاجارة وبخيار الرؤية وتفسخ بالعذر خلافا للشافعي ره وهو اي العذر لزوم ضرر لم يستحق بالعقد
كسكون وجع ضرس استوجر لقلعه فانه لو لم يفسخ العقد يقلع السن الصحيح وفيه ضرر ولحوق دين بعيان او ببيان
من الموجر او اقرار لا يقضى ذلك الدين الا بثمن ما اجر فان من اجر دكانا ثم افلس ولزمه ديون ولا مال له سواه
فهذا عذر يفسخ به الاجارة لان في بقاء العقد ضررا بالعقد وهو الحبس بالدين وسفر مستاجر عبد للخدمة
مطلقا فان الاستيجار للخدمة مطلقا يتقيد بالخدمة في المصر او في الحضر فان قال مالك العبد لا اذن فللمستاجر
ان يفسخ وان اراد المستاجر ان يخرج العبد فلمالكه الفسخ اما ان رضي المالك بخروج العبد فليس للمستاجر
حق الفسخ وافلاس مستاجر دكان في السوق ليتجر فيه فهذا عذر له ان يفسخ الاجارة لانه استاجر
للانتفاع به وهو يتضرر بابقاء العقد بعد ما افلس وافلاس خياط استاجر عبدا ليخيط معه فترك عمله
لانه يعجز عن المضي على العقد بالافلاس فان قيل الخياط يتوصل الى الخياطة بالخيط والمقراض ولا يعجز عن كسب بها
فكيف تحقق افلاسه قلنا تاويل المسئلة في خياط يعمل لنفسه في ثياب نفسه ثم يبيع الثياب كما هو عرف
اهل الكوفة لا الخياط الذي يعمل للناس على ان هذا الخياط قد يعجز عن العمل بان تظهر خيانته عند الناس فيحترزون
عن معاملته وتسليم العمل وبداء مكتري الدابة اي من استاجر دابة ليسافر عليها ثم ندم واراد ان يقعد من
سفره فهو عذر في فسخ الاجارة لان العقد من طرفه تابع لمصلحة السفر وعسى يعذر عليه السفر بهلاك اسبابه

او يفوات مقصوده فربما يكون مقصوده الحج او طلب الغريم او التجارة فذهب وقت
او حضر غريمه او حصلت تلك التجارة بخلاف بدا للمكاري فان العقد في طرفه ليس بتابع لمصلحة السفر
لانه يمكنه ايفاد المعقود عليه من غير سفر بان يبعث غلامه او تلميذه مع دوابه وبخلاف ترك خياط استاجر
عبدا ليخيط وانما ترك ليعمل في الصرف فانه ليس بعذر لانه يمكنه ان يقعد الغلام للخياطة في ناحية من الدكان
وهو يعمل للصرف في ناحية اخرى من الدكان اما لو استاجر دكانا ليبيع فيه الطعام فبدا له ان يقعد في سوق
الصيارفة فهذا عذر لان التجارة الاولى ربما يلحقه فيها خسران والعمل بالامرين بنفسه متعذر فجعل عذرا
وسلمنا العمل بالامرين ممكن لان العامل شخصان وبخلاف بيع ما اجر اي من اجر عبدا ثم باعه فليس بعذر
لانه لا يلزمه الضرر بالمضي على موجب العقد انما يفوته الاسترباح وانه امر زائد وتنفسخ الاجارة بموت
احد عاقدين ان عقدها لنفسه وقال الشافعي رحمه الله لا تنفسخ بموتهما ولا بموت احدهما فان عقدها
لغيره فلا تنفسخ لبقاء من تعقد له كالوكيل والاب والوصي ومتولي الوقف فان عقد الاجارة
منتقل الى الغير فبموت هؤلاء لا تنفسخ الاجارة واذا مات احد المستاجرين او احد الموجرين تنفسخ الاجارة
في نصيبه وبقيت الاجارة في نصيب الحي وقال زفر يفسد في نصيب الحي ايضا لانه اجارة المشاع ولو كان الشيوع
مقارنا للعقد يمنع صحة العقد فاذا طرا عليه افسده ولنا ان شرط العقد يشترط عند حدوث العقد لا عند
بقائه ولو قال المالك لغاصب داره فرغها لي والا فاجرتها كل شهر كذا درهما فسكت الغاصب
ولم يفرغ الدار فسكوت الغاصب رضا بالاجارة ويجب عليه المسمى لان المالك اذا عين الاجرة والغاصب

يسكت

سكت ورضي بها انعقد بينهما اجارة شرعا اما اذا جحد الغاصب ملكه لا يجب شيء وان اقام المالك البينة بعد جحود
الغاصب انه ملكه لانه اذا جحد ملكه لم يكن راضيا بالاجارة ولذا لا يجب شيء اذا اقر المالك لغاصب بملك المالك
لكن قال لا اريد بهذا الاجر وصح الاجارة وفسخها والمزارعة والمساقاة والوكالة والكفالة وتحركه المضاربة وتفويض
القضاء والامارة والايصاء اي جعل الغير وصيا والوصية والطلاق والعتاق والوقف مضافة فما يصح
اضافتها الى الزمان المستقبل اربعة عشر كما قال في المحرم اجرت هذا الدار من غرة رمضان الى سنة بكذا
فيكون مبدا الاجارة الوقت المستقبل لا البيع واجازته بان باع الفضولي عند رجل فقال المالك اذا جاء
الغد فقد اجزت البيع وفسخه والقسمة والشركة والهبة والنكاح والرجعة والصلح عن مال واما الصلح عن دم العمد
فيصح اضافته وابراء الدين فمما لا يصح اضافتها الى الزمان المستقبل عشرة

كتاب

العارية اصلها عورية فعلة منسوبة الى العارة اسم العارة واخذها من العار العيب تعال استعرت منه الشيء
فاعرته واستعارته اياه على حذف الجار كذا في المغرب وقيل مشتقة من التعاور وهو التناوب كانه يجعل
للغير نوبة في الانتفاع بملكه على ان تعود النوبة اليه بالاسترداد متى شاء وهي شرعا تمليك نفع بلا عوض
وقال الشافعي والكرخي رحمهما الله هي اباحة الانتفاع لا تمليك المنفعة وثمرة الاختلاف تظهر فيما اعاره المستعير عندهما
لا يعير لانها اباحة وعندنا يعير لانها تمليك فتمليك المنفعة بلا عوض عارية وبعوض اجارة وتمليك العين بلا عوض
هبة ومع عوض بيع ويصح للاعارة باعرتك فانه صريح فيها ومنحتك هذا الثوب المنح في الاصل ان يعطي الرجل
الرجل ناقة او شاة يشرب لبنها ثم يردها الى ذهب درها فحمل على العارية نظرا الى الاصل واطعمتك ارضي

فان الاطعام اذا نسبت الى الارض يراد اكل غلتها وحملتك على دابتي فان الحمل هو الاركاب ويراد به العارية
عرفا واخدمتك عبدي فانه اذن في استخدام عبده وداري لك سكنى فداري لك مبتدأ وخبر وسكنى تمييز اي سكنى
داري لك فيكون عارية وعمري سكنى ويرجع المعير في العارية متى شاء لقوله عليه السلام العارية مردودة ولا يضمن
العارية بلا تعد ان هلكت سواء هلكت من استعماله او لا من استعماله وقال الشافعي رحمه الله ان هلكت من الاستعمال
المعتاد لم يضمن وان هلكت لا في حال الانتفاع يضمن ولا يؤجر العارية لانها غير لازمة في الاصل
والاجارة لازمة فان اجرها المستعير فعطبت ضمنه اي الاجر ضمن المستعير المعير ولا يرجع المستعير على احد
لانه ظهر بعد الضمان انه ملكه نفسه وعطبت فلا يرجع على المستعير المستأجر او ضمن المعير المستأجر لانه
قبض مال الغير لنفسه بغير اذنه ويرجع المستأجر على موجره اذا لم يعلم المستأجر انه كان عارية في يد الموجر
دفعا للضرر الغرور عن نفسه وان علم كونها عارية في يد الموجر لم يرجع عليه لانه لم يوجد الغرور ويعار
ما يختلف استعماله كما اذا اعار ثوبا للبس او دابة للركوب فان الناس يتفاوتون في اللبس والركوب
فلبس القصار والدباغ لا يكون كلبس الصراف والبزاز وركوب العسكر لا يكون كركوب السوقي
او لا يختلف استعماله كما اذا اعار دابة للحمل ففي هذين الوجهين للمستعير ان يعير ان لم يعين المعير منتفعا
ويعار ما لا يختلف استعماله ان عين منتفعا فالصور اربع احدها ما اختلف استعماله ولم يعين من ينتفع
به الناس الثاني ما لا يختلف استعماله ولم يعين والثالث ما لا يختلف استعماله وعين ففي هذه الصور
يجوز للمستعير ان يعير العارية في غير الرابع ما اختلف استعماله وعين من ينتفع به ففي هذه الصورة

لايجوز

لا يجوز للمستعير ان يعير وكذا اي مثل اعارة المعار اجارة الموجر فاذا اجر شيئا ففيه ثلاث صور من الصور المذكورة يجوز للمستأجر
ان يعير وفي صورة واحدة لا يجوز كما ذكرنا في الاعارة وقال الشافعي رحمه الله ليس للمستعير ان يعير وهو بناء على ما مر من
ان الاعارة اباحة المنافع عنده والمباح له الطعام لا يقدر ان يبيح لغيره وعندنا تمليك المنافع والمالك يملك
التمليك من الغير فالمستعير لما ملك المنافع كان يملكها غيره فمن استعار دابة مطلقا اي ان لم يسم شيئا او استأجر
مطلقا له ان يحمل ويعير غيره للحمل لا يتفاوت وله ان يركب ويركب غيره وان كان الركوب مختلفا لانه
لما اطلق فله الخيار واياما عين الركوب والاركاب بفعل المستعير او المستأجر تعين ويضمن لغيره اي لغير المعين
حتى لو ركب بنفسه ليس له ان يركب غيره فلو اركب وهلك ضمن ولو اركب غيره ليس له ان يركبها حتى لو فعل
ضمن لان تعينه كتعيين المالك ولو عين المالك يضمن بالنقل كذا هنا وذكر في الذخيرة وانما يعير لغيره اذا لم
يركب بنفسه اما اذا ركب فقد اختلف المشايخ فيه قال بعضهم ليس له ان يعيره وهو اختيار فخر الاسلام علي البزدوي
ولو اعار يضمن وقال بعضهم له ان يعيره واذا اعار لا يضمن وهو اختيار شمس الائمة وشيخ الاسلام وكذلك في الابتداء
لو اركب غيره ثم اراد ان يركب بنفسه فعلى اختلاف المشايخ على ما ذكرنا ولو اطلق المعير الانتفاع في حق الوقت
والنوع انتفع المستعير ما شاء اي اي نوع شاء في اي وقت شاء عملا باطلاق اللفظ وان قيده في الوقت
والنوع فليس للمستعير ان يعدو ذلك عملا بالتقييد وضمن بالخلاف الى شر كما اذا اعار الدابة وقيد ان يحمل
الحنطة فحمل الحديد فقط اي لا يضمن بالخلاف الى مثل فالكلام في الانتفاع بالمستعار على اربعة اوجه احدها
ان يكون العارية مطلقة في حق الوقت والانتفاع والرابع عكسه وبين هذين الوجهين يجري ما اطلق على اطلاقه

وما قيد على تعدده وكذا اى مثل تقييده الاجارة بنوع او قدر فى انه وافق الا المستاجر او خالف الى المثل او خير لا يضمن
وان خالف الى شر يضمن ورده اى رد الدابة المستعارة الى اصطبل مالكها تسليم فلو هلك بعد ذلك لم يضمن
لانه رد العارية الى المربط وهو فى يد المالك فكانه رده الى المالك وهذا استحسان والقياس ان يضمن لانه لم
يردها على مالكها او ردها مع عبده اى عبد المستعير او اجيره مسانهة او مشاهرة تسليم لان للمستعير
ان يرد بيد من فى عياله بخلاف الاجير مياومة او ردها مع اجير ربها اى مالكها فانه تسليم او عبده مع
اى عبد رب الدابة سواء كان العبد يقوم على دابته او لا يقوم تسليم خبر لقوله وردها وقيل الرد مع
العبد الذى يقوم على الدواب تسليم دون غيره والاول هو الصحيح كرد مستعار غير نفيس الى مالكه فان
مجرد هذا التسليم اما ان كان المستعار نفيسا كالعقد لؤلؤ فلا بد من رده الى مالكه ولو رده الى
دار المالك فهلك يضمن بخلاف رد الوديعة والمغصوب الى دار مالكهما لان الوديعة والمغصوب
لا يرد الى المالك عرفا والعارية يرد الى دار المالك عرفا وعارية النقدين والمكيل والموزون
والمعدود قرض لان الاعارة للانتفاع ولا يتاتى الانتفاع بهذه الاشياء الا باستهلاك
عينها فاقتضت تمليك عينها وذا بالهبة او بالقرض والقرض ادنى بها فرا قالوا هذا اذا اطلق
العارية اما اذا اعين الجهة بان استعار صرف دراهم او دنانير كثيرة فوضع على الدكان حتى يظن
الناس غناه فيعاملون معه لا يكون قرضا لتعيين جهة الانتفاع بها مع بقاء العين
وصح اعارة الارض للبناء والغرس لانه منفعة معلومة تملك بالاجارة فكذا الاعارة

وله ان

وله ان يرجع لان العارية ليست بلازمة ويكلف المستعير قلعهما لانه شغل ارض الغير به
فيؤمر بتفريغه ثم ان لم يكن وقت العارية فلا يضمن شيئا من الغرس والبناء لان الضرر الذى
يلحق المستعير انما يلحقه من قبله حيث غرس وبنى فى محل كان لغيره حق الرجوع فيه والمعير لم يكن غارا
له ولكن المستعير مغترا بنفسه حيث ظن بمطلق العقد انه يتركها فى يده فلم يسبق وعد وضمن
المعير للمستعير ما نقص بالقلع ان وقتها ورجع عنها قبله لان المعير بالتوقيت يصير غارا للمستعير
لانه بنى وغرس بناء على وعد سابق من المعير وللمغرور ان يدفع الضرر عن نفسه بالرجوع الى
الغار وقال زفر لا يضمن المعير وكره الرجوع قبله اى قبل الوقت لان فيه خلف الوعد وذكر الحاكم
الشهيد انه يضمن رب الارض للمستعير قيمة غرسه وبنائه ويكونان له الا ان يشاء المستعير
ان يرفعهما ولا يضمن قيمتهما فيكون له ذلك وهذا اذا لم يكن القلع مضرا بالارض فان كان مضرا بها
فالخيار لرب الارض لانه صاحب اصل والمستعير صاحب تبع فكان الخيار لصاحب الاصل لرجحانه
ولو اعار ارضا للزرع لا يأخذ المعير حتى يحصد الزرع وقت او لا لان لادراكه وقتا معلوما فكان
فى الترك مراعاة الحقين لانه انما يترك بالاجر لئلا يفوت منفعة ارضه مجانا ولا يفوت زرع الآخر
ليعتدل النظر من الجانبين واجرة رد المستعار والمستاجر والمغصوب على المستعير
والموجر والغاصب فيه لف ونشر يعنى ان اجرة رد المستعار على المستعير لانه قبضه لمنفعة نفسه
والرد واجب عليه والاجرة مؤنة الرد فيكون عليه واجرة رد المستاجر على الموجر لان المنفعة

٣٣٣

تحققت للموجر معنى حيث سلم له الاجرة والرد غير واجب على المستاجر وانما وجب عليه التمكين والتخلية
واجرة المغصوب على الغاصب لان الرد واجب عليه دفعا للضرر عن المالك فيكون مؤنة الرد عليه

كتاب الوديعة

هي من الايداع والايداع لغة تسليط الغير على حفظ اي شيء
كان مالا او غير مال تقول اودعت زيدا مالا واستودعته اياه اذا دفعته اليه ليكون عنده فانا مودع
مستودع بالكسر وزيد مودع ومستودع بالفتح والمال مودع ومستودع اي وديعة وشرعا
تسليط الغير على حفظ المال فالوديعة امانة في يد المودع تركت عنده للحفظ وقد يكون الشيء امانة
ولا يكون وديعة كما اذا هبت الريح والقى ثوب انسان في حجر غيره فان الثوب امانة عنده
وليس بوديعة والحكم في الوديعة انه برء عن الضمان اذا عاد الى الوفاق ولا برء عن الضمان اذا عاد
الى الوفاق في الامانة وضمانها كالعارية فلا يضمن المودع ان هلكت الوديعة بلا تعد وان تعدى
عليها فهلكت ضمن كالعارية وان سرقت الوديعة عند المودع ولم يسرق معه مال آخر للمودع لم يضمن
عندنا وعند مالك ره يضمن وله اي للمودع حفظها بنفسه وبمن في عياله من زوجته او ولده
او والديه او اجير مشاهرة او مسانهة والعبرة في هذا الباب للمساكنة لا للنفقة حتى لو اودعت المراة
ودفعها الى زوجها لا تضمن وان لم يكن الزوج في نفقتها وكذا الابن الكبير اذا كان يسكن مع المودع
وان نهى عن الحفظ عمن في عياله لان المطلوب حفظ الوديعة على وجه يحفظ مال نفسه لان الانسان
يحفظ ماله بنفسه تارة وبيد من في عياله اخرى وللمودع السفر بها وان كان لها حمل ومؤنة

عند

عند عدم النهي عن السفر وعدم الخوف بان كان الطريق امنا ولا يقصده احد غالبا ولو قصده
تمكنه دفعه بنفسه او برفقة السفر وقالا ليس له ذلك اذا كان لها حمل ومؤنة اي تحتاج في الحمل الى الظهر
او اجرة حمال وقال الشافعي ره ليس له ذلك في الوجهين وان نهى عن السفر او كان الطريق مخوفا
فسافر فهلك المال ضمن ولو حفظ بغير من في عياله ضمن لان المالك لم يرض بذلك الا اذا وقع في داره
حريق غالب وخاف الحرق او يكون في الفلك فخاف الغرق فوضعها عند جاره او في فلك آخر لانه
تعين طريقا للحفظ في هذه الحالة فصار ماذونا دلالة وقيل هذا اذا احاط الحريق بمنزل المودع
فان لم يكن احاط بمنزله ضمن ولا يصدق على العذر حتى يقيم البينة فان حبسها بعد طلب ربها حال
كونه قادرا على التسليم ضمن لانه لما طلبه لم يكن راضيا بامساكه بعده عن الحفظ وهو بالامساك
غاصب فيضمن فان عاد الى الاقرار بعد الجحود لم يبرأ عن الضمان وان جحدها عند غير صاحبها
لا يضمن لانه من باب الحفظ وعند زفر ره يضمن او خلط المودع بماله حتى لا تتميز كخلط اللبن باللبن
ضمن واعلم ان الخلط على اربعة اوجه خلط بطريق المجاورة مع تيسر التميز كخلط الدراهم
البيض بالسود والدراهم بالدنانير والجوز باللوز فانه لا يجب الضمان بالاجماع لتمكن المالك
من الوصول الى عين حقه بلا حرج وخلط بطريق المجاورة مع تعذر التميز كخلط الحنطة بالشعير وذلك
يقطع حق المالك ويوجب الضمان لان المعتبر كالمتعذر وقيل لا ينقطع حق المالك عن
المخلوط بالاجماع ههنا ويكون له الخيار وقيل القياس ان يصير المخلوط ملكا للخالط عند ابي حنيفة ره

وفي الاستحسان لا يضمن وخلط الجنس بخلاف الجنس ممازجة كخلط دهن اللوز بالزيت وكل مائع
بغير جنسه فانه يوجب انقطاع حق المالك الى الضمان بالاجماع وخلط الجنس بالجنس ممازجة
او مجاورة كخلط دهن اللوز بجنسه او اللبن بجنسه او الحنطة بجنسه او الدراهم البيض بالدراهم
البيض فعند ابي حنيفة رح هو استهلاك لا سبيل لصاحبه الا بتضمين المودع وصار المخلوط ملكا له
وعندهما للمالك الخيار ان شاء ضمن الخالط مثله وان شاء شاركه في المخلوط او تعدى المودع في الوديعة
فلبس ثوبها او ركب دابتها او حفظ الوديعة في دار امر المودع به اي بالحفظ في غيرها اي في غير
هذه الدار ضمن لان الدارين تختلفان في الامن والحفظ فصح الشرط او جحدها اي جحد المودع
الوديعة عند المودع ضمن لانه يصير غاصبا وقوله ضمن جزاء لقوله فان جحدها وان
ازال المودع التعدي بان ترك اللبس والركوب او ردها الى دار امر بالحفظ فيه زال
ضمانه فلو هلك بعد ذلك لا يضمن وقال الشافعي رح لا يبرأ عن الضمان وان اختلطت
الوديعة بمال المودع بلا فعله كما اذا انشق الكيس في صندوقه فاختلط بدراهمه لا يضمن لعدم
الصنع الموجب للضمان وان اشتركا وهذه الشركة اختلاط حتى لو هلك بعضها هلك من مالهما
ويقسم الباقي بينهما على قدر ما كان لكل واحد منهما وان اودع رجلان عند رجل شيئا فحضر احدهما
وطلب نصيبه لا يدفع المودع الى احد المودعين قسطه بغيبة الآخر عند ابي حنيفة رح ولو دفع
ضمن نصيبه وقالا يدفع اليه قسطه فمن المشايخ من قال الاختلاف فيما هو من ذوات الامثال

وفيما هو

وفيما هو من ذوات القيم سواء والصحيح ان الاختلاف فيما هو من ذوات الامثال كالمكيلات والموزونات
وما عداها من الثياب والدواب والعبيد للحاضر ان يأخذ نصيبه بالاجماع ولو اودع رجل عند
رجلين يجوز لاحد المودعين دفعها اي دفع الوديعة الى المودع الآخر فيما لا يصلح ان يقسم
بان لا يبقى منتفعا به بعد القسمة لان المالك رضي بذلك حيث يعلم انهما لا يجتمعان على حفظ
اناء الليل والنهار ولا لاحد المودعين دفع نصفها فيما يصلح ان يقسم بان يبقى منتفعا بعد القسمة
لان المالك راض بذلك حيث يعلم تعذر اجتماعهما على الحفظ عند ابي حنيفة رح وقالا لاحدهما
ان يحفظ الكل باذن الآخر فيما يقسم ايضا واذا دفع الكل الى الآخر فيما يقسم ضمن دافع الكل
لا قابضه اي قابض الكل لانه مودع المودع وهو لا يضمن عنده ولا اعتبار للنهي عن الدفع
الى من لا بد من حفظه اي اذا اودعه وديعة وقال لا تدفعها الى امرأتك وعبدك وولدك
واجيرك وهم في عياله فدفعها الى من نهاه عنه فهلكت فان كان يجد بدا من الدفع اليه بان كان
له اهل وخدم سواه فهو ضامن وان كان لا يجد بدا من ذلك فلا اعتبار للنهي وهذا كمن اودع
دابة وقال لا يدفعها الى غلامك او نهاه عن الدفع الى امرأته والوديعة شيء يحفظ على يد النساء
والرجل ممن لا يجد بدا عنها ولا اعتبار ايضا للنهي عن الحفظ في بيت من دار حتى لو حفظها فيه
لا في بيت آخر من الدار لا يضمن لان البيتين من دار واحدة قلما يختلفان في الحرز فلا فائدة
في التعيين الا ان يكون له اي للبيت الذي نهي عن الحفظ فيه خلل ظاهر وصح الشرط والتعيين

ويضمن بالمخالفة ولو اودع رجل وديعة فاودع المودع آخر عن غير عياله فهلكت ضمن
الاول لا الثاني عند ابي حنيفة ره وعندهما يضمن ايهما شاء فان ضمن الثاني رجع على الاول
متعديا بالتسليم بغير اذن المالك والثاني متعد بالقبض بغير اذن المالك فللمالك ان يضمن
ايهما شاء وله ان المال وصل الى الثاني من يد امين فلا يضمن وهذا لان الضمان لا يجب بمجرد
الدفع ما لم يفارقه لان الحفظ لا يفوت ما دام في مجلسه فاذا فارق الاول الثاني قائما
يضمن الاول بترك الحفظ حين فارقه واما الثاني فما ترك الحفظ بل هو امين فصار هذا في حقه
كثوب هبت به الريح فالقته في حجره فاذا هلكت من صنعه لم يضمن ولو اودع الغاصب المغصوب
عند رجل وهلك في يد مودع الغاصب ضمن المغصوب منه ايا شاء من الغاصب ومودعه

كتاب الغصب هو في اللغة اخذ الشيء ظلما وقهرا مالا كان او غيره يقال
غصب زوجة فلان وولده وسمي المغصوب غصبا تسمية بالمصدر وفي الشريعة اخذ مال احتراز
عن الخمر والميتة والدم فانها ليست بمال شرعا متقوم احتراز عن الخمر والخنزير حيث لا تقوم لها
شرعا محترم احتراز عن مال الحربي علنا اي ظاهرا لا على وجه الخفية احتراز عن السرقة بلا اذن
مالكه احتراز عن الوديعة تزيل ذلك الاخذ يده اي يد المالك احتراز عن العقار فان الغصب
عندنا ازالة اليد المحقة واثبات يد المبطلة وعلى قول الشافعي ره ازالة يد المالك ليس بشرط
بل اثبات اليد المبطلة كاف وثمرة الخلاف تظهر في زوائد المغصوب مثل ولد المغصوبة

وثمرة

وثمرة البستان فانها ليست بمضمونة عندنا لانعدام ازالة اليد لان يد المالك ليست بثابتة
على هذه الزيادة فلا غصب في العقار لان الغصب انما تحقق فيما ينقل ويحول لا في العقار لان
ازالة اليد لا تحقق فيه حتى لو اخذ عقارا وهلك في يده بان غلب السيل على الارض فبقيت
تحت الماء او اخذ دارا فانهدمت بآفة سماوية او جاء سيل فذهبت بالبناء لا يضمن عند
ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد وزفر والشافعي رحمهم الله وهو قول ابي يوسف ره اولا يضمن
لانه اثبت يده عليه على وجه تضمن تفويت يد المالك فيكون سببا للضمان كما في المنقول ولنا
ان الغصب لا يتصور في العقار لما ذكرنا فلا يجب الضمان وهذا لان ازالة المحل عن يد المالك
انما تكون بالنقل والتحويل وذلك لا يتصور في العقار وانما يتصور منع المالك عنه ومنع المالك
تصرف في الملك فصار كما لو بعد المالك عن المواشي فان ذلك لا يكون غصبا حتى لو حبس المالك
حتى ذهب مواشيه لا يضمن وما نقص من المغصوب بفعله اي بفعل الغاصب يضمن بالاتفاق
وذلك بان هدم بيتا او انهدم بسكناه وعمله بان كان عمله الحدادة او القصارة فوهن
جدار الدار اما اذا سكن في الدار وانهدمت لا بسبب سكناه وعمله لا ضمان عليه واستخدام
العبد غصب لانه بالاستخدام اثبت يد التصرف عليه وذلك يوجب زوال يد المالك عنه
لا جلوسه على البساط لانه لم يوجد فيه النقل والتحويل والبسط فعل المالك وقد بقي اثر فعله في
الاستعمال فلم يكن الغاصب مزيلا يده وحكمه الاثم لمن علم وان كان بدون العلم بان ظن
ان المأخوذ ماله او اشترى عينا ثم ظهر استحقاقه فلا اثم عليه لقوله عليه السلام رفع عن امتي
الخطاء والنسيان ورد العين على المالك ان كانت قائمة فانه الموجب الاصلي وقيل
الموجب الاصلي القيمة ورد العين مخلص ولهذا لو ابرأه عن الضمان حال قيام العين يصح حتى
لو هلك بعده لا يجب الضمان ورد الغرم ان كانت العين هالكة في يده بفعله او بغير

غيره ويجب رد المثل في المثلي فعنه مراعاة حق المستحق صورة ومعنى فكان اعدل من القيمة التي فيها
مراعاة المعنى فقط وهو المالية كالمكيل والموزون والعددي المتقارب مثل الجوز والبيض
وعند زفر ره في العددي المتقارب يجب القيمة فان انقطع المثل عن ايدي الناس فقيمته
اي فيجب قيمة المثلي يوم تختصمان عند ابي حنيفة ره وقال ابو يوسف ره يوم الغصب وقال
محمد ره يوم الانقطاع لان الغصب اوجب المثل خلف ويصار الى القيمة للعجز عن اداء المثل
وذلك بالانقطاع فيعتبر يوم الانقطاع ولابي يوسف ره ان المثل لما انقطع التحقق بما لا مثل
له في وجوب القيمة فتعتبر قيمته يوم الغصب ولابي حنيفة ره ان القيمة لا تكون مشروعة مع احتمال
المثل لانها خلف عنه ولا ينقطع احتمال المثل بالانقطاع بل بالخصومة والقضاء ولهذا
لو صبر الى مجيء اوانه كان له مطالبة المثل ويعرف القيمة برأي ذوي البصيرة فانهم يعرفونها
وان كان المثل معدوما او منقطعا عن ايدي الناس ويجب في غير المثلي قيمته لانها
المثلي معنى يوم الغصب وقال مالك ره يجب مثله صورة من جنس ذلك كالعددي
المتفاوت مثل الثياب والدواب فان ادعى الغاصب الهلاك حبس مدة حتى
يعلم انه لو بقي لظهر لان متعلق بالعين وللناس اغراض في الاعيان فلا يقبل قوله
في الهلاك حتى يحصل عليه الظن بالحبس ومدة الحبس موكول الى رأي القاضي ثم اذا لم
يظهر بعد مضي المدة قضى عليه بالبدل وهذه المسئلة يدل على ان الاصل العين والقول
فيه اي في بدل المغصوب وهو القيمة للغاصب مع حلفه لان المالك يدعي عليه الزيادة
وهو ينكر والقول للمنكر مع يمينه ان لم تقم المالك حجة الزيادة وان اقام البينة على الزيادة
يجب الزيادة فان ظهر المغصوب وقيمته اكثر مما ضمن وقد ضمن الغاصب بقوله مع حلفه
اخذه اي المغصوب المالك ان شاء ورد بدله لانه لم يتم رضاه بهذا القدر حيث ادعى

الزيادة

الزيادة وانما لم ياخذ الزيادة لعدم البينة او امضى الضمان ان شاء وان ظهر المغصوب وقيمته
اكثر وضمن الغاصب لا بقوله بل بقول المالك او ببينة اقامها او بنكول الغاصب عن اليمين فهو
للغاصب ولا خيار المغصوب للمالك لانه رضي بالمبادلة بهذا القدر حيث ادعى هذا القدر
ولم يدع الزيادة وان ظهر المغصوب وقيمته مثل ما ضمن الغاصب او دونه فيما اذا ضمن بقول
الغاصب مع يمينه فالمالك ايضا بالخيار في ظاهر الرواية وهو الاصح ان شاء امضى وان شاء
اخذ العين ورد البدل وقال الكرخي لا خيار له وان آجر المغصوب او الامانة كالوديعة
والعارية واخذ الاجرة او ربح بالتصرف فيهما اي في المغصوب والامانة كما اذا غصب او اودع
الفا فاشترى بها جارية فباعها بالفين ثم اشترى بالفين جارية فباعها بثلاثة آلاف
وكذا اذا كان المغصوب او الامانة غير الدراهم والدنانير كالعروض مثلا يتصدق بالاجرة
والربح عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لانهما حصلا بسبب خبيث وهو التصرف في مال الغير
وعند ابي يوسف ره لا يتصدق وعند الشافعي ره لا يملك الربح الا ان يكونا اي المغصوب
والامانة دراهم او دنانير لم يشر ولم يضف العقد اليهما بان قال اشتريت بالف درهم
ونقد الالف المغصوب او الامانة او قال اشتريت بهذا الالف والحال انه غير غصب او امانة
لكن نقد الالف الغصب او الامانة او اشار واضاف العقد اليهما بان قال اشتريت
بهذا الالف والحال انه غصب او امانة لكن لم يعط هذا الالف المغصوب او الامانة بل نقد
غيرها ففي هذه الصورة لا يتصدق بالربح ويطيب له وان غصب شيئا وغيره فزال
اسمه واعظم منافعه زال ملك المغصوب منه عنه وضمنه الغاصب وملكه لكن بلا حل
الانتفاع له قبل اداء بدله اي المثل او القيمة كذبح شاة وطبخها احترز عما اذا ذبحها ولم
يطبخ فانه فات اعظم المقاصد وهو الدر والنسل ولكن لم يزل اسم الشاة لانه يقال

الغاصب ٢

شاة مذبوحة وجعل صفرا اناء فلو ابى المالك اخذ القيمة واراد اخذ اللحم المطبوخ او الاناء لم يكن له
ذلك لان ملكه قد زال وهذا كله عندنا وعند الشافعي ره وهو رواية عن ابي يوسف ره لم ينقطع حق المالك
بخلاف ما اذا غصب الحجرين اي الذهب والفضة وضربهما دراهم ودنانير وآنية فهما للمالك
ولم يزل ملكه عنهما بلا شيء للغاصب عند ابي حنيفة ره وقالا تملكهما الغاصب وعليه مثلهما لتبدل
الاسم بالمقصود والصنعة وله ان اسم العين لم يتبدل لان اسم الذهب والفضة باق
بعد الصنعة والمعنى الاصلي وهو الثمنية باق حتى يجري فيهما الربوا ولو خرق ثوبا مغصوبا خرقا
فاحشا او فوت بعض العين او بعض نفعه بان كان يصلح الثوب قبل الخرق للقباء وبعده
لا يصلح له ويصلح للقميص مثلا وانما تفوت به بعض العين من حيث الظاهر ان الثوب اذا
قطع يفوت من اجزائه شيء فصاحب الثوب بالخيار اما ان ضمن الغاصب وطرحه اي الثوب
المالك عليه اي على الغاصب واخذ كل قيمته وكان الثوب للغاصب لانه مستهلك من وجه
فانه لا يصلح لجميع ما كان صالحا قبله او اخذه اي الثوب وضمن الغاصب نقصانه لانه تعيب
من وجه لكون الثوب قائما حقيقة وفي الخرق اليسير وهو ما لا يفوت به شيء من المنفعة وانما يدخل
فيه نقصان ضمن الغاصب ما نقص واخذ المالك ثوبه لان العين قائم من كل وجه ومن بنى في ارض غيره
او غرس فيها امر بالقلع والرد وقيل له اقطع البناء والغرس وردها لانه جعل ارض غيره مشغولا
فيؤمر بتفريغها كما لو اشغل ظرف غيره بطعامه وللمالك اي لمالك الارض ان يضمن قيمة بناء
او شجر امر بقلعه لان حقه بالمقلوع ان نقصت الارض به اي بالقلع وان كان بلا رضاه
لان البناء والغرس تبع الارض فمراعاة صاحب الارض اولى ومعرفة قيمة مامور القلع ان
يقوم الارض مع البناء والشجر المامور مالكه بقلعه ويقوم وليس فيها هذا البناء والشجر فيفصل بينهما
هو قيمة البناء المامور مالكه بقلعه ثم قيمة المقلوع اكثر من قيمة المامور بقلعه لان مونة القلع خرجت

من قيمة

من قيمة المقلوع دون القائم فان ذادت قيمة المقلوع لذلك فان كانت قيمة الارض مائة وقيمة البناء
او الشجر المقلوع عشرة واجرة القلع درهم فبقي تسعة دراهم فالارض مع البناء او الشجر تقوم بمائة
وتسعة فيضمن المالك التسعة وان حمر الثوب المغصوب فمالكه بالخيار ان شاء ضمنه قيمة الثوب
ابيض وسلم الثوب للغاصب او اخذه وغرم ما زاد الصبغ في الثوب لانه صاحب
الاصل فله الخيار في تملك الوصف وقال الشافعي ره للمالك ان يمسكه ويامر الغاصب بازالة الصبغ
عن ثوبه بالقدر الممكن ويضمنه نقصان الثوب ان نقص بذلك ثوبه وان سود الثوب ضمنه
قيمة الثوب ابيض او اخذه ولا شيء للغاصب عند ابي حنيفة ره لان السواد نقصان وعندهما
التسويد زيادة كالتحمير قيل هذا اختلاف عصر وزمان فابو حنيفة ره اجاب على ما شاهد
في زمانه من عادة بني امية فانهم كانوا يمتنعون من لبس السواد وهما اجابا على ما شاهد في عصرهما
من عادة بني العباس بلبس الثياب السواد ان غصب عبدا وباع او اعتق ثم ضمن للمالك قيمته
نفذ البيع لا العتق والفرق ان الملك للغاصب فيه ناقص لثبوته بعد اداء الضمان مستند
الى زمان الغاصب والثابت مستندا ثابت من وجه دون وجه والملك الناقص يكفي لجواز
البيع لا العتق كملك المكاتب فانه يملك البيع ولا يملك العتق لنقصان ملكه وزوايد الغصب
سواء كانت متصلة كالسمن والجمال ومنفصلة كالولد والثمر والصوف امانة في يد الغاصب
لا يضمن ان هلك المذكور من الزوايد لانها ليست بمغصوبة لان الغصب ازالة يد المالك ويده
ما كانت ثابتة على الزوايد حتى تزيلها الغاصب وقال الشافعي ره زوايد الغصب مضمونة الا
بالتعدي فيها بان اتلفها او ذبح او اكل او باع وسلم او المنع في مالكها بعد الطلب حتى لو منع
ولد المغصوبة بعد الطلب يضمن لتحقق التفويت بقصر يده عنه بالمنع واذا اتلف خمر المسلم
وخنزيره لا يضمن وهذه المسئلة على اربعة اوجه اتلاف المسلم خمر المسلم او خنزيره واتلاف الذمي

خمر المسلم او خنزيره واتلاف الذمي خمر الذمي او خنزيره واتلاف المسلم خمر الذمي او خنزيره ففي الاول لكن
لا ضمان على المتلف بالاجماع وفي الاخرين على المتلف الضمان عندنا خلافا للشافعي ره فعنده لا ضمان
في جميع الصور وكذا منافع الغصب لا يضمن سواء استوفى المنافع كما اذا اسكن الدار المغصوبة
او استعمل العبد المغصوب او عطلها وعند الشافعي ره يضمنها سواء عطلها او استعملها وقال
مالك ره ان استعملها يجب اجر المثل وان عطلها لا شيء عليه وفي الفتاوى السراجية اذا اسكن دارا
معدا للغلة من غير استيجار يجب الاجرة وعليه الفتوى بخلاف ما اذا اراق السكر بفتحتين هو
التي من عصير الرطب اذا اشتد وهو في الاصل مصدر فانه يضمن وتجب السكر لا المثل لان المسلم
ممنوع من تملكه عليه لانه حرام والمنصف هو ماء العنب طبخ حتى ذهب نصفه وبقي نصفه وغلا
واشتد وهو مضمون بالقيمة ايض لما ذكرنا وبخلاف كسر المعزف هو آلة للهو كالطنبور والمزمار
ونحوهما وهذا عند ابي حنيفة ره وعندهما لا يضمن وقيل الفتوى على قولهما في عدم الضمان لكثرة الفساد
فيما بين الناس فتجب ويضمن قيمته لكن لا للهو ففي الطنبور يضمن ويجب الخشب المنحوت وكذا
في المزمار والامة المغنية الكبش النطوح والحمامة الطيارة والديك المقاتل والعبد الخصي
فتجب القيمة فيها غير صالحة لهذه الامور ومن حل قيد عبد لغيره فابق العبد او فتح باب
قفص طاير فطار او باب اصطبل فخرجت الدابة وضلت لا يضمن لانه اعتراض على الحل
والحل والفتح فعل فاعل مختار فلم يضف التلف الى الحل والفتح وقال محمد ره يضمن ومن سعى
بغير حق مثل ان ياتي بكلام كذب يكون ذلك سببا لاخذ المال فتلف به مال يضمن الساعي
اما اذا كانت السعاية بحق بان كان يؤذيه ولا يمكنه دفع الاذى الا بالسعاية او كان
فاسقا لا يمتنع بامر المعروف لا يضمن الساعي او قال مع حاكم يغرم البتة انه وجد مالا فغرمه
يضمن اما اذا كان الحاكم عادلا لا يغرم فلا يضمن

كتاب الرهن

القيمة

هو

هو في اللغة جعل الشيء محبوسا اي شيء كان باي سبب كان والتركيب دال على الثبات
والدوام يقال رهنت الرجل الشيء وهو محبوس رهنه عنده والرهن المرهون تسمية بالمصدر والجمع
رهون ورهان ورهن والرهان والرهينة الرهن وفي الشريعة حبس مال متقوم بحق
يمكن اخذه منه اي الحق من هذا المال كالدين فلا يصح الرهن الا بدين واجب ظاهرا او باطنا
او ظاهرا او يمكن اخذ الدين من المرهون بان يباع المرهون بخلاف العين كالامانات فان الرهن بها
لا يصح لانه لا يمكن اخذها من المرهون فان يباع الصورة مطلوبة فيها ولا يمكن اخذ الصورة
من المرهون وينعقد بايجاب مثل ان يقول رهنتك هذا الشيء بالدين الذي لك علي وقبول
وقيل الركن مجرد الايجاب والقبول شرط والظاهر ان القبول ايض ركن لان من حلف لا يرهن
لا يحنث بدون القبول ولكن لا يلزم الرهن بالايجاب والقبول فللراهن ان يرجع عن العقد
وان لا يسلم المرهون الى المرتهن بل يلزم ان يسلم الراهن ويقبض المرتهن لقوله تع فرهان
مقبوضة وقال بعض اصحابنا القبض شرط الجواز وقال مالك ره يلزم الرهن بالايجاب والقبول
محوزا اي مقسوما احترز عن رهن المشاع فانه لا يصح عندنا مفرغا عن ملك الراهن اي غير مشغول
بحقه احترز عن رهن دار فيها متاع الراهن بدون المتاع وعن رهن الارض بدون النخل
متميزا اي لم يكن الرهن متصلا بغيره اتصال خلقة كما لو رهن الثمر على الشجر بدون الشجر فالفرع
تعلق بالمحل فيجب فراغه عما ليس بمرهون حل فيه مجاورة كالمتاع في البيت او خلقة كالثمر على الشجر
والثمر تعلق بالحال في المحل فيجب انفصاله عما ليس بمرهون في المحل الذي اتصل به الحال خلقة
اما لو كان اتصاله بالمحل بالمجاورة كالمتاع في البيت يصح رهنه ويلزم بالقبض والتخلية بين الراهن
والمرتهن بان يضعه الراهن في موضع تمكن المرتهن من اخذه تسليم في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف ره
ان التسليم لا يثبت في المنقول الا بالنقل والاول اصح كما ان التخلية تسليم في البيع لان حقيقة

الا استيفاء يثبت بالتخلية واذا اقبض المرتهن المرهون ضمن وقال الشافعي رح هي امانة ولا تسقط
شئ من الدين بهلاكه وبه قال مالك رح باقل اي باقل كاينا من قيمته اي قيمة المرهون تارة ومن الدين
اخرى فمن بيانية لا تفضيلية فلو هلك وهما اي الدين والقيمة سواء سقط دينه وصار المرتهن مستوفيا
لدينه وان كانت قيمته اكثر من دينه فالفضل امانة وبقدر الدين صار المرتهن مستوفيا للرهن اقل
من الدين سقط من دينه بقدره اي الرهن ورجع المرتهن على الراهن بالفضل بيانه اذا رهن ثوبا قيمته
عشرة بعشرة فهلك عند المرتهن سقط دينه وان كانت قيمته خمسة عشرة فالفضل امانة عندنا
وعند زفر رح يرجع الراهن على المرتهن بخمسة لان الرهن عنده مضمون بالقيمة ويحفظ الرهن كالوديعة
اي للمرتهن ان يحفظ الرهن بنفسه وزوجته وولده وخادمه واجيره مسانهة او مشاهرة لان
عينه امانة عنده والحفظ يكون بهولاء فهلك الدفع اليهم كما في الوديعة وان تعدى المرتهن في الرهن
ضمن جميع قيمته كالغصب لان الزيادة على قدر الدين امانة والامانات تضمن بالتعدي ولا يصح فيهما
اي في الوديعة والرهن رهن واجارة واعارة وايداع ولا يصح في الموجر الاول اي الرهن ويصح الاجارة
والاعارة والايداع ولا يصح في المعار الاولان اي الرهن والاجارة ويصح الاعارة والايداع وقد نظم
المص بالفارسية هذه المسايل ﴿ هو جر از رهن فقط ميدار دور ﴾ عاريت را موجر و مرهون مكن
رهن و مودع قابل اين جار نيست ﴿ بشنو از صدر الشريعة اين سخن ﴾ ولا يبطل الرهن لو فعل
المذكورات من الرهن والاجارة والاعارة والايداع لانه بهذا تعدى والرهن لا يبطل بالتعدي لكن
يضمن الرهن لو فعل المذكورات كما مر من قوله وان تعدى ضمن كالغصب وجعل الخاتم في خنصره
تعد فيكون ضامنا لانه مامور بالحفظ لا بالاستعمال واليمنى واليسرى في ذلك سواء لان الناس
يختلفون فيه تجملا وجعله في اصبع اخرى غير الخنصر حفظ وليس بتعد واستعمال لان الخاتم لا يستعمل
كذلك عادة واذا طلب المرتهن دينه امر الراهن امر المرتهن باحضار رهنه لان قبض الرهن

قبض

قبض استيفاء فلو امر بقضاء الدين قبل احضار الرهن يحتمل ان يهلك الرهن فيصير المرتهن مستوفيا
دينه مرتين الا اذا وضع الرهن عند عدل فح لا يؤمر ولا يكلف المرتهن احضار الرهن لان الراهن
لم يرض بيد المرتهن فلا يلزمه احضار ما في يده واذا وضع احضر المرتهن الرهن فيسلم اولا كل دينه
حتى يتعين حقه كما تعين حق الراهن تحقيقا للتسوية ثم رهنه كما في تسليم المبيع والثمن يحضر المبيع ثم يسلم
الثمن اولا وكذا امر المرتهن باحضار رهنه ان طلب المرتهن دينه في غير بلد وقع العقد فيه ان لم يكن
للرهن مؤنة حمل لان الاماكن كلها كمكان العقد فيما لا مؤنة حمل له وان كان له مؤنة حمل ياخذ المرتهن
دينه ولا يكلف ولا يؤمر احضار الرهن لان المرتهن عاجز عن الاحضار والتسليم غير واجب عليه في بلد
لم يجر العقد فيه ولكن يحلف المرتهن بالله ما هلك الرهن ان طلب الراهن ذلك لانه الرهن غايب فيحتمل
هلاكه وعلى اعتبار هلاكه لا يحق قضاء الدين واذا احلف المرتهن قضى الدين ويجب عليه اي على المرتهن
مؤن حفظه اي حفظ الرهن وذلك مثل اجرة الحافظ واجرة البيت الذي يحفظ فيه الرهن وهذا لان
المرتهن في الحفظ عامل لنفسه لانه يصدق به صيانة حقه عن التوى بالجحود واصحار الراهن ليتسارع الى
قضاء الدين وعن ابي يوسف رح ان كراء الماوى على الراهن ويجب على الراهن مؤن تبقيته مثل نفقة
الرهن وكسوته واجرة ظئر ولد الرهن وسقي البستان وتلقيح نخله وجداده والقيام بمصالحه وجعل العبد
الآبق على المرتهن اذا كانت قيمة الرهن والدين سواء وان كانت قيمة الرهن اكثر فجعل الآبق منقسم
على المرتهن والراهن فعلى المرتهن والراهن بقدر الدين المضمون وعلى الراهن بقدر الامانة وكذا مداواة
الجرح والقروح ومعالجة الامراض والفداء من الجناية منقسم على القدر المضمون من الرهن والامانة
فما هو مضمون فعلى المرتهن وما هو امانة فعلى الراهن والخراج على الراهن خاصة

فصل

لا يصح رهن مشاع فيما يقسم وما لا يقسم سواء كان من الشريك او من اجنبي وسواء كان الشيوع
مقارنا او طاريا بان رهن جميع العين ثم تفاسخا العقد في النصف ورده المرتهن هو الصحيح وعند ابي يوسف رح

ان الشيوع الطارئ لا يمنع بقاء حكم الرهن وقال الشافعي رحمه الله يجوز رهن المشاع ولا رهن ثمر على نخل دونه
اي دون النخل ولا رهن زرع ارض او نخلها اي نخل الارض دونها اي دون الارض لان المرهون متصل
بما ليس بمرهون خلقة فكان في معنى الشائع وكذا لا يصح لو رهن الارض دون النخل او دون الزرع او رهن
النخل دون الثمر وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله ان رهن الارض بدون الاشجار يصح لان اسم الشجر يقع على النابت
على الارض ولهذا سمي بعد القطع جذعا لا شجرا فكان استثناء للمنبت فكان رهنا لما سوى المنبت من الارض
فكان جائزا ولا يصح رهن الحر ونحوه كالمكاتب والمدبر وام الولد ولا بالامانات اي لا يصح الرهن بمقابلتها
كالوديعة والعارية ومال المضاربة والشركة لان القبض في باب الرهن قبض مضمون على القابض بقدر الدين
وليس في الامانات ضمان والمبيع في يد البائع فان من باع شيئا ولم يسلمه الى المشتري فرهن به شيئا
لا يصح لانه اذا هلك ذلك الشيء ينفسخ البيع ويسقط الثمن والقصاص اي اذا وجب عليه القصاص في النفس
او ما دونها فرهن به شيئا لا يصح لامتناع استيفاء القصاص لا يصح وان كانت الجناية خطأ صح الرهن لان الواجب هو الارش
واستيفاؤه ممكن من الرهن وصح الرهن بعين مضمونة عند الهلاك بالمثل ان كان مثليا او بالقيمة ان لم
يكن مثليا كالمغصوب وبدل الخلع والمهر وبدل الصلح عن دم العمد فيصح الرهن بهذه الاشياء لانها مضمونة
فان كانت قائمة وجب تسليمها وان كانت هالكة وجب مثلها وبالدين ولو كان موعودا وذلك بان رهن شيئا ليقرضه
كذا درهما فهلك الرهن في يد المرتهن عليه اي على المرتهن بما وعد اقراضه اي ان هلك الرهن في يد المرتهن
فللراهن على المرتهن المقدار الذي وعد ان يقرضه وهذا اذا كان الدين الموعود مساويا لقيمة الرهن
او اقل منه اما اذا كان الدين الموعود اكثر من قيمة الرهن يجب على المرتهن الدفع بمقدار قيمة الرهن ولم يذكر هذا
التقسيم لان الظاهر ان الدين لا يكون اكثر من قيمة الرهن وصح الرهن برأس مال السلم وثمن الصرف
وقال زفر رحمه الله لا يصح والمسلم فيه ولزفر رحمه الله فيه روايتان فان هلك الرهن برأس مال السلم وثمن الصرف
والمسلم فيه في المجلس قبل الافتراق فقد تم عقد الصرف والسلم واخذ المرتهن حقه اي استوفى رب السلم

المسلم فيه

المسلم فيه والبائع ثمن الصرف والمسلم اليه رأس مال السلم وهذا لان المجانسة بين الرهن والمسلم فيه وثمن
الصرف ورأس مال السلم ثابتة في المالية فيتحقق الاستيفاء من حيث المالية لان الاموال كلها من
جنس واحد فتتحقق المجانسة فان قيل على هذا ينبغي ان يصح الاستبدال في المسلم فيه وثمن الصرف
ورأس مال السلم في جميع الصور لان المجانسة من حيث المالية ثابتة في جميعها فلا يحرم الاستبدال
مطلقا والحال انه لا يجوز الاستبدال في هذه الاشياء في غير صورة الرهن بالاتفاق قلنا ان المجانسة
من حيث المالية اعتبرت في صورة الرهن دون غيرها لان المرتهن عند هلاك الرهن يجعل مستوفيا عين حقه
على وجه الاستبدال لان عين الرهن لا يكون مملوكا للمرتهن ولهذا قلنا لو كان الرهن عبدا فمات كان
كفنه على الراهن وانما يصير مستوفيا ماليته والاعيان في الرهن باعتبار صفة المالية جنس واحد وان افترقا
اي المتعاقدان في الصرف والسلم عن المجلس قبل نقد ثمن الصرف ورأس مال السلم وقبل هلاك
الرهن بطلا اي عقد الصرف والسلم لانه لم يوجد القبض في المجلس حقيقة وهو ظاهر ولا حكما لانه يكون بهلاك
الرهن فلا يثبت قبله ويتم الرهن بقبض عدل شرط وضعه عنده اي اذا اتفق الراهن والمرتهن على وضع الرهن
عند عدل صح ويتم الرهن بقبضه وقال ابن ابي ليلى رحمه الله لا يصح لان العدل نائب عن الراهن لا عن المرتهن ولهذا
لو هلك الرهن في يده ثم استحقه رجل يرجع العدل على الراهن دون المرتهن ولنا ان قبض العدل كقبض المرتهن
لان اليد في باب الرهن على الصورة يد امانة وعلى المعنى مضمونة فكانت يده على الصورة يد المالك في الحفظ
وعلى المعنى وهو المالية يد المرتهن لان يده يد ضمان والمضمون هو المالية فنزل العدل منزلتهما تحقيقا لغرضهما
ولا اخذ لاحدهما اي الراهن والمرتهن منه اي من العدل لتعلق حقهما جميعا به ولو دفع الى احدهما يضمنه
وهلكه معه اي مع العدل وفي يده هلك الرهن لان يده في حق المالية يد المرتهن والمضمون هو المالية فان
وكل الراهن العدل او غيره كالمرتهن مثلا ببيعه اذا حل دينه صح التوكيل فان شرط التوكيل في صلب عقد الرهن
فليس للراهن ان يعزل ولا ينعزل الوكيل بالعزل لانه تعلق به حق المرتهن وفي العزل ابطال حقه

وكذا لا ينعزل اذا اعزل المرتهن ولا ينعزل الوكيل بموت احد سواء كان الوكيل المرتهن بالعدل او غيرهما الا بموت
الوكيل فانه اذا مات انقضت الوكالة ولا تقوم وارثه ولا وصيه مقامه لان الموكل لم يرض براي غيره وعن
ابي يوسف رح وصي الوكيل يملك بيعه وفي الذخيرة اذا مات العدل في الرهن وقد كان وكيلا بالبيع فاوصى الى رجل
بالبيع لم يجز الا ان يكون الراهن قال له في اصل الوكالة وكلتك ببيع الرهن واجزت لك ما صنعت فيه
من شيء فيجوز لوصيه ان يبيعه ولا يجوز لوصيه ان يوصي الى ثالث به واذا حل الاجل اي الى الوكيل الذي في يده
الرهن ان يبيعه والراهن او وارثه غايب اجبر الوكيل على البيع وكيفيه الاجبار ان يحبسه الحاكم اياما ليبيع
فان لج بعد الحبس اياما فالقاضي يبيع عليه كوكيل بالخصومة اي اذا كان بين رجلين خصومة فوكل المدعى عليه رجلا بالخصومة
بطلب المدعي وغاب موكله وابا اي ابي الوكيل الخصومة فانه يجبر على الخصومة لان المدعي انما خلى الاصيل الخصم اعتمادا
على ان وكيله يخاصمه فلا يكون للوكيل ان يمتنع منه ويلحق الضرر بالمدعي لان فيه ابطال حقه واذا باع العدل
الرهن فقد خرج من الرهن لانه صار ملكا للمشتري فالثمن رهن وان كان غير مقبوض لقيامه مقام ما كان
مقبوضا فهلكه اي الثمن من مال المرتهن كهلكه اي كهلك الرهن لان بقاء عقد الرهن في الثمن لكونه قائما مقام
المبيع ثم المرهون لو هلك يسقط الدين كذا هنا وهذا اذا كان التوكيل مشروطا في عقد الرهن فان كان
بعد تمام العقد ذكر شمس الائمة رح ان في ظاهر الرواية لا يجبر العدل على البيع لان رضا المرتهن قد تم بدونه
وهو توكيل مستانف ليس في ضمن عقد لازم وعن ابي يوسف رح ان التوكيل على البيع بعد الرهن يلحق باصل
العقد ويصير كالمشروط فيه قال شيخ الاسلام خواهر زاده وفخر الاسلام هذه الرواية اصح

فصل

في التصرف والجناية في الرهن ووقف بيع الراهن اذا باع رهنه بغير اذن المرتهن لتعلق حقه به الى ان
اجاز مرتهنه او قضى دينه نفذ البيع وصار ثمنه رهنا وانتقل حقه اليه في الصحيح وعن ابي يوسف رح ان المرتهن
اذا شرط عند الاجازة ان الثمن يكون رهنا فهو رهن والا لا يكون رهنا وان لم يجز المرتهن وفسخ البيع
لا ينفسخ في الاصح من الروايتين لان التوقف انما كان لصيانة حق المرتهن في الحبس ولا يبطل حقه

بانعقاد

بانعقاد هذا العقد موقوفا واذا بقي موقوفا صبر المشتري ان شاء الى فك الراهن الرهن فيسلم اليه المبيع لان
المانع على شرف الزوال او رفع الى القاضي ان شاء ليفسخ القاضي البيع ويحكم بالعجز عن التسليم فولاية الفسخ
الى القاضي لا اليه وفي رواية ابن سماعة عن محمد رح ينفسخ البيع بفسخ المرتهن وصح اعتاقه اي اعتاق الراهن
سواء كان موسرا او معسرا وتدبيره واستيلاده رهنه وقال الشافعي لا ينفذ الاعتاق اذا كان معسرا
فان فعلها اي الاعتاق والتدبير والاستيلاد حال كونه غنيا ففي دينه حالا اخذ الدين المرتهن من الراهن
ولا يضمنه قيمة الرهن لانه لا فايدة في تضمين القيمة مع حلول الدين وفي الدين المؤجل اخذ قيمته اي قيمة الرهن
ويكون رهنا مقام الرهن الاول دفعا للضرر عن المرتهن الى محل الاجل فاذا حل الدين اخذ حقه ان كانت
القيمة من جنس حقه ورد الفضل وان لم تكن القيمة من جنس حقه بان كان حقه كرا اخذ حقه ورد القيمة ويظهر
الفائدة في هذه الصورة وان فعلها الراهن حال كونه معسرا ففي الصورة العتق سعى المعتق للمرتهن
في اقل من قيمته ومن الدين فان الراهن اذا اعتق فهو معسر فان كان الدين اقل من القيمة سعى العبد في الدين
وان كان القيمة اقل سعى في القيمة لانه لما تعذر وصول المرتهن الى جهة المعتق وجب الرجوع الى من ينتفع بالعتق
وهو المعتق والمعتق انما ينتفع بمقدار ماليته ورجع العبد بما سعى على سيده اذا صار غنيا لانه سعى في دين سيده
وقضاه والعبد مضطر فيه بحكم الشرع فرجع عليه وفي صورة اختيه اي اختي العتق وهما التدبير والاستيلاد سعى
المدبر وام الولد للمرتهن في كل الدين لان كسبهما ملك السيد وقدر الراهن على اداء الدين بكسبهما ولهذا
لا رجوع للمدبر وام الولد على السيد اذا صار غنيا واتلافه اي اتلاف الراهن رهنه فهو كاعتاقه حال كونه
غنيا اي ان كان الدين حالا اخذ منه الدين وان كان موجلا اخذ منه القيمة لتكون رهنا الى زمان حلول
الاجل واجنبي اتلفه ضمنه مرتهنه فالمرتهن هو الخصم في تضمينه فياخذ القيمة وكان الضمان رهنا معه وفي يده
لانه احق بالمبدل فيكون احق بالبدل ورهن اعاره مرتهنه راهنه ليخدمه او ليعمل به عملا او اعاره احدهما
باذن صاحبه رجلا اخر اجنبيا خرج من ضمان المرتهن وسقط ضمانه عنه لان الضمان عليه باعتبار قبضه

وقد زال ولكل منهما ان يرده رهنا كما كان لان لكل منهما حقا محترما فيه لان عقد الرهن باق الا في حكم
الضمان في الحال والضمان ليس من لوازم الرهن فولد المرهونة مرهون وليس مضمون بالهلاك وان
مات الراهن قبل رده اي رد الرهن الى المرتهن فالمرتهن احق من سائر غرمائه لان حكم الرهن باق فيه
لان العارية ليست تلازمه وهذا بخلاف ما اذا آجر الرهن او باعه او وهبه احدهما من اجنبي باذن الآخر
حيث يخرج الرهن ولا يعود رهنا الا بعقد مبتدأ ولو مات الراهن قبل الرد الى المرتهن يكون المرتهن
اسوة للغرماء لان هذه التصرفات اوجبت حقا لازما للغير في المرهون فبطل به حكم الرهن ولم يتعلق
بالعارية حق لازم ومرتهن اذن باستعمال اي اذا اذن الراهن المرتهن ليستعمل الرهن يكون عارية
حال العمل ان هلك قبل ان يأخذ في عمله او هلك بعده اي بعد الفراغ من العمل ضمن المرتهن كالرهن لبقاء
يد الرهن قبل العمل وارتفاع يد العارية بعده وان هلك حال عمله لا يضمن لان العارية غير مضمونة فاذا
ثبت يد العارية بالاستعمال انتفى يد الضمان وصح استعارة شيء من الغير ليرهن فان اطلق ولم يقيد
بشيء يجري عليه ويرهن بما شاء من قليل او كثير وعند من شاء وفي اي بلد شاء لان المعير اطلق فالتقييد زيادة
عليه فلا يجوز او قيد بقدر او جنس او انسان او بلد يجري عليه لان التقييد مفيد للمعير فان خالف المستعير
وهلك الرهن ضمن تمام القيمة لانه تصرف بغير اذنه فصار غاصبا وللمعير الخيار ان شاء ضمن المستعير وتم عقد
الرهن بينه وبين المرتهن لانه ملكه باداء الضمان فظهر انه ملك نفسه وان شاء ضمن المرتهن ورجع
المرتهن ما ضمن من القيمة على الراهن لانه مغرور من جهة الراهن ورجع بالدين لانه انتقض قبضه فيعود
حقه كما كان وان وافق بان رهنه بمقدار ما امر به ان كانت قيمته مثل الدين او اكثر وهلك عند المرتهن
بطل المال عن الراهن لان الاستيفاء قد تم بهلاك الرهن فقد ردين اي ضمن الراهن للمعير قدر دين
اوفاه منه وسقط عنه بهلاك الرهن لانه صار دينه بهذا القدر من مال المعير ولا يضمن تمام قيمة الرهن
ان كان الدين اقل مثلا ان كان قيمة الرهن عشرة والعين عشرة فقد المرتهن كل الدين وضمن

المستعير

رهنه

افتداه

المستعير الدين الذي اوفاه وهو عشرة للمعير وان كان خمس عشرة والدين عشرة فقد اخذ المرتهن كل الدين
فيضمن المستعير الدين الذي اوفاه اي العشرة ولا يضمن الخمسة وان كانت القيمة عشرة والدين خمسة عشر
فقد اخذ المرتهن بعض الدين وهو عشرة وباقي الدين على الراهن ويضمن المستعير قدر ما اوفاه من الدين
وهو عشرة ولا يمتنع المرتهن من تسليم الرهن الى المعير اذا قضى المعير دينه وفك الرهن لانه سعى في تخليص ملكه
ورجع المعير على الراهن بما ادى الى المرتهن ولو هلك الشيء المستعار للرهن مع الراهن قبل رهنه
او بعد فكه لا يضمن لان حفظ العين في الحالين باذن المالك وبالهلاك قبل الرهن او بعد انفكاكه
لم يصر قاضيا شيئا من دينه بماليته والضمان انما يكون باعتبار استيفاء الدين منه ولم يستوف وان اختلف
الراهن والمعير وقد هلك الرهن فقال المالك هلك في يد المرتهن وقال المستعير هلك قبل ان ارهنه او بعد ما فككته
فالقول للراهن مع يمينه لان الضمان باعتبار استيفاء الدين منه وهو منكر وجناية الراهن على الرهن
مضمونة لانه تعلق به حق المرتهن فيضمن الراهن ويكون الضمان رهنا عند المرتهن وجناية المرتهن على
الرهن مضمونة ايضا وتسقط الجناية من دينه بقدرها اي بقدر ضمان الجناية ان كان الضمان بصفة
الدين بان كان الدين دراهم او دنانير اما اذا كان الدين مكيلا فلا تسقط وجناية الرهن عليهما
اي على الراهن والمرتهن او على مالهما هدر غير معتبر عند ابي حنيفة رح وقالا جنايته على المرتهن معتبرة والمراد
بالجناية على النفس ما يوجب المال بان كانت الجناية خطأ في النفس او ما دونها واما جناية الرهن
على الراهن فغير معتبر بالاتفاق لان جناية المملوك على المالك فيما يوجب المال هدر وهذا بخلاف الجناية
الموجبة للقصاص اما على المرتهن فغير مشكل واما على الراهن فلان المستحق بها دمه والمولى من دمه كاجنبي
آخر ونماء الرهن كولده وثمره ولبنه وصوفه ورهن مع الاصل يحبسه حتى يستوفي الدين لكن النماء
ليس بمضمون ويهلك في يد المرتهن بلا شيء حتى لا تسقط شيء من الدين بهلاكه لانه لم يدخل تحت
العقد مقصودا وقال الشافعي رح النماء ليس برهن وبه قال مالك وان هلك الاصل وبقي هو اي النماء

انفكاكه

فك النماء بقسطه بان يقسم الدين على قيمته اي قيمة النماء يوم الفك وانما تعتبر قيمته يوم الفك لانه انما
صار له حصة من الضمان بالفك فانه لو هلك قبل الفك هلك بغير شيء وقيمة الاصل يوم القبض لان
الاصل دخل في ضمانه يوم القبض ويسقط من الدين حصة الاصل كما اذا كان الدين عشرة وقيمة
الاصل يوم القبض عشرة وقيمة النماء يوم الفك خمسة فثلثا العشرة حصة الاصل فيسقط وثلث
العشرة حصة النماء فيفك النماء به وتبديل الرهن يصح مثل ان يرهن عبدا قيمته الف بالف ثم اعطى
عبدا آخر قيمته الف مكان الاول فالاول رهن حتى يرده على الراهن والمرتهن في الآخر امين حتى
يجعله مكان الاول لان الضمان في الاول متعلق بالقبض والدين فيبقى ما بقي القبض والدين
فاذا لم يوجد الرد بقي الاول رهنا في يده واذا بقي الاول رهنا لا يكون الثاني رهنا لان الراهن
لم يرض بجعلهما رهنا وانما رضي باحدهما فاذا رد الاول انتقض الرهن وقام الثاني مقام الاول
والزيادة فيه اي في الرهن يصح بان رهن ثوبا قيمته عشرة بعشرة ثم زاد الراهن ثوبا آخر ليكون رهنا
مع الاول بعشرة ثم اذا صحت الزيادة في الرهن ويسمى هذا الزيادة قصدية يقسم الدين على قيمة الاول
يوم القبض وعلى قيمة الزيادة يوم قبضت لان حكم الرهن في الزيادة انما يثبت بقبض المرتهن فيعتبر قيمتها حين ثبت
حكم الرهن كما يعتبر ذلك في قيمة الاصل حتى لو كانت قيمة الاصل يوم قبضه الفا وقيمة الزيادة يوم قبضت خمسمائة
والدين الف يقسم اثلاثا في الزيادة ثلث الدين وفي الاصل ثلثا الدين والزيادة في الدين لا يصح
اي اذا رهن عبدا بالف ثم حدث للمرتهن دين آخر بالشراء او الاستقراض فجعلا الرهن بالدين القديم
رهنا به وبالدين الحادث فانه لا يصير الرهن الاول رهنا بالدين الحادث عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
بل يكون كل الرهن بمقابلة الدين الباقي وقال ابو يوسف رح يجوز الزيادة في الدين ايضا وقال زفر والشافعي
رحمهما الله لا يجوز الزيادة فيهما ولو ابرأ المرتهن الراهن عن الدين او وهبه له وهلك الرهن في يد
المرتهن بعد الابراء والهبة ولم يمنع المرتهن الرهن بعد طلب الراهن هلك بلا شيء ولا ضمان على

المرتهن

على المرتهن وهذا استحسان وقال زفر رح يضمن قيمته للراهن وهو القياس لان القبض وقع مضمونا فبقي الضمان ما بقي
القبض ولنا ان ضمان الرهن باعتبار القبض والدين لانه ضمان استيفاء وذا لا يتحقق الا باعتبار الدين وبالابراء
او الهبة لم يبق الدين والحكم الثابت بعلة ذات وصفين يزول بزوال احدهما ولهذا لو رد الرهن على الراهن بعارية
ونحوها يسقط الضمان لعدم القبض اما اذا منع المرتهن بعد الابراء او الهبة الرهن بعد طلب الراهن
ثم تلف في يده ضمن قيمته لانه حق المنع لم يبق فصار بالمنع غاصبا لا بعد القبض اي لو قبض المرتهن دينه بايفاء
الراهن او بايفاء متطوع ثم هلك الرهن في يده هلك بالدين ويجب عليه رد ما قبض الى من قبض منه وهو الراهن
او المتطوع او بعد الصلح اي لو صالح المرتهن مع الراهن عن الدين على شيء ثم هلك الرهن في يد المرتهن يهلك بالدين
وبطل الصلح ويجب عليه رد بدل الصلح او بعد الحوالة اي لو احال الراهن المرتهن بالدين على غيره ثم هلك الرهن
يهلك بالدين فيرد المرتهن ما قبضه وبطل الحوالة لان بالحوالة لا يسقط الدين ولكن ذمة المحتال
عليه يقوم مقام ذمة المحيل ولهذا يعود الدين الى ذمة المحيل اما اذا مات المحتال عليه مفلسا وكذا لو تصادقا
اي الراهن والمرتهن على ان لا دين ثم هلك الرهن في يد المرتهن هلك بالدين الذي زعما ان الرهن به
في الاصل يعني ياخذ الراهن من المرتهن بعد هلاك الرهن الدين المظنون ووجهه ان الرهن مضمون بالدين
او بجهته عند توهم الوجود كما في الدين الموعود وقد بقيت الجهة لانه يحتمل ان يتصادقا على قيام الدين
بعد ان تصادقا على ان لا دين بخلاف الابراء لانه يسقط الدين وذكر شمس الائمة رح في المبسوط انه
اذا تصادقا على ان لا دين بقي ضمان الرهن اذا كان تصادقهما بعد هلاك الرهن لان الدين كان
واجبا ظاهرا حين هلك الرهن ووجوب الدين ظاهرا يكفي لضمان الرهن فكان مستوفيا فاما اذا تصادقا
على ان لا دين والرهن قائم ثم هلك الرهن فانه هناك يهلك امانة لانه بتصادقهما يبقى الدين من الاصل
وضمان الرهن لا يبقى بدون الدين وذكر شيخ الاسلام الاسبيجابي انهما اذا تصادقا قبل الهلاك ثم
هلك الرهن اختلف المشايخ رح فيه والصواب انه لا يهلك مضمونا والله اعلم بالصواب

كتاب الكفالة

الكفالة هي لغة الضم ومنه قوله تعالى وكفلها زكريا اي ضمها الى نفسه وشرعا ضم ذمة
الكفيل الى ذمة الاصيل في المطالبة الذمة العهدة لان نقضها يوجب الذم وتفسر بالامان والضمان وكل
ذلك متقارب وسمي محل التزام الذمة بها في قولهم ثبت في ذمتي كذا ومن الفقهاء من يقول هي محل الضمان
والوجوب وقيل هي معنى يصير بسببه الآدمي على الخصوص اهلا لوجوب الحقوق له وعليه لا في الدين
وقيل في الدين وهو قول الشافعي ره فيصير الدين الواحد دينين والاول هو الاصح لان الدين يبقى في ذمة الاصيل
كما كان فلا يتصور وجوبه في ذمة الكفيل لان جعل الدين الواحد دينين قلب الحقيقة وقال مالك ره ان الاصيل
برئ عن الدين بالكفالة كما في الحوالة وهي اما بالنفس والمضمون بها احضار المكفول به وهو مذهب الشافعي ره
وعنه انها لا تصح وتنعقد الكفالة بالنفس بكفلت بنفسه قال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله الكفالة لا تتم بالكفيل
وحده سواء كفل بالمال او بالنفس ما لم يوجد قبول المكفول له او قبول اجنبي عنه في مجلس العقد وقال ابو
يوسف ره ان الكفالة تتم بالكفيل وجد القبول او لم يوجد فائدة الاختلاف انما يظهر فيما اذا مات المكفول له
قبل القبول من يقول بالتوقف لا يؤاخذ به الكفيل او بما يعبر به عن البدن وهو ما يصح اضافة الطلاق
اليه كجسده وروحه وراسه ووجهه او بجزء شائع وثلثه كما في الطلاق ولو كفل بيده او برجله لا يصح
وكذا يصح بضمنته او هو علي او الي اي انا ملتزم تسليمه لان على للالتزام والي بمعنى على قال عليه السلام من ترك
مالا فهو لورثته ومن ترك كلا اي يتيما او عيالا فالي اي علي او انا به زعيم لان الزعامة هي الكفالة
او انا به قبيل فان الكفيل يسمى قبيلا ويسمى الصك قبالة لانه وثيقة بالحق ولو قال انا ضامن لمعرفته فهو
باطل لان موجب الكفالة التزام التسليم وهو ضمن المعرفة دون التسليم وعامة المشايخ قالوا ولو قال
آشنائي وي بر منست او قال فلان آشنايت يكون كفيلا وكانهم فرقوا بين العربية والفارسية
ولا اجبر عليها اي على الكفالة وعطاء الكفيل في حد سواء كان حد قذف او غيره وقصاص هذا عند ابي حنيفة ره
وقالا اجبره على اعطاء الكفيل في حد القذف والقصاص لان الكفالة شرعت لتسليم النفس وتسليم النفس

واجب

وجب على الاصيل هنا فيصح الكفالة به كما في دعوى المال بخلاف الحد والى الله تعالى لانها محض حق الله تعالى والكفالة
شرعت وثيقة لئلا يفوت حقنا والله تعالى غني عن ذلك وفي القصاص وحد القذف حق العبد وله قوله عليه السلام
لا كفالة في حد مطلقا ولان الكفالة للاستيثاق ومبنى الحدود والقصاص على الدرء ويلزمه اي الكفيل احضار
المكفول به مطلقا من غير تقييد بوقت او في وقت عينه احضار المكفول به في ذلك الوقت ان طلب
المكفول له مطلقا او مقيدا رعاية لما التزمه فان احضره فيها وان لم يحضره حبسه الحاكم لانه امتنع عن ايفاء
حق عليه فصار ظالما ولو غاب المكفول به امهل الحاكم الكفيل مدة ذهابه ومجيئه ويستوثق منه بكفيل وهذا اذا
عرف مكانه وان وقع الاختلاف فقال الكفيل لا اعرف مكانه وقال الطالب تعرف فان كانت له خرجة
معروفة يخرج الى موضع معلوم للتجارة في كل وقت فالقول للطالب والا فالقول للكفيل ويحبسه الحاكم
الى ان يظهر عجزه ويبرأ الكفيل بموت من كفل به لانه عجز عن احضاره ويبرأ الكفيل بتسليم المكفول به
حيث يمكنه اي في مكان يقدر المكفول له مخاصمته فيه كمصر سواء كان مصر الكفالة او مصرا آخر وعندهما
لا يبرأ بالتسليم في مصر آخر وان سلم في برية او سواد لم يبرأ لانه لا يقدر على المخاصمة فيهما لعدم حاكم يحكم
فيهما ويبرأ الكفيل بتسليمه اي تسليم المكفول به نفسه الى المكفول له بجهة الكفالة بان قال سلمت نفسي
اليك عن الكفيل ولو لم يقل عن الكفيل لا يبرأ هنا اي في مكان يمكنه مخاصمته وكذا يبرأ اذا سلمه وكيل
الكفيل او رسوله لقيامهما مقامه بخلاف ما اذا سلمه اجنبي حيث لا يبرأ ولا يشترط قبول الطالب
التسليم لان الكفيل يبرأ بنفسه بايفاء ما التزمه فلا يتوقف ذلك على قبول صاحب الحق كالمديون
اذا وضع الدين بين يدي الطالب فانه لا يشترط قبول الطالب وان شرط تسليمه عند القاضي اي برئ
بتسليمه حيث يمكنه مخاصمته وتسليمه نفسه هنا وان كان شرط تسليمه في مجلس القاضي لان المقصود تسليمه
على وجه يوصله الى حقه وقد حصل وقيل في زماننا لا يبرأ لان اكثر الناس في زماننا يغشون المطلوب
على الامتناع من الحضور والعناد لغلبة اهل الفساد فكان التقييد بمجلس القضاء مفيدا اي مطالبة

وان مات المكفول له فللوصي او الوارث مطالبة

الكفيل به اي بالمكفول به لقيام الوصي والوارث مقامه وان كان له على آخر مال وكفل رجل بنفسه على انه
ان لم يواف به اي لم يات به غدا فعليه المال صح الكفالتان اي الكفالة بالنفس والكفالة بالمال فان
لم يسلم النفس غدا ضمن المال لانه علق الكفالة بالمال بعدم الموافاة وهذا التعليق صحيح لتعامل الناس
به واذا لم يواف بنفسه حتى لزمه المال لم يبرا من كفالته بالنفس اذ لا تنافي بين الكفالتين فكل واحد
منهما للتوثق حتى لو كفل بهما معا يصح وانما يبرا اذا ادى المال لانه لم يبق للطالب على المكفول به شيء
فلا فائدة في الكفالة بالنفس وقال الشافعي رحمه الله لا يصح الكفالتان اما الكفالة بالنفس فلانه ليس له استقلال
بل يمانعه ويدافعه واما الكفالة بالمال فلانها سبب وجوب المال وتعليق سبب وجوب المال بالاخطار
لا يصح كالبيع ولنا في الكفالة بالنفس انه يقدر على تسليمه ببيان موضعه للطالب لان الكفيل يكون
من معارفه ظاهرا فيقدر على تسليم نفسه او بالاستعانة باعوان القاضي اذ الظاهر انه يكفل بنفس من
يقدر على تسليمه وفي الكفالة بالمال انها تشبه النذر ابتداء باعتبار التزام المال وتشبه البيع انتهاء
لان الكفيل يرجع على الاصيل بما ادى عنه فكان مبادلة فقلنا لا يصح تعليقها بمطلق الشرط كهبوب الريح
عملا بشبه البيع ويصح بشرط متعارف كعدم الموافاة به في وقت كذا عملا بشبه النذر وان مات
المكفول عنه في هذه الصورة ضمن الكفيل المال لان شرط لزوم المال عدم الموافاة وقد وجد واما بالمال
عطف على قوله اما بالنفس فيصح الكفالة بالمال وان جهل المال المكفول به اذا صح دينه نحو ان يقول
كفلت بما لك عليه او بما يدركك في هذا البيع فان جهالة المكفول به لا يمنع صحة الكفالة لبنائها على التوسع
لانها تبرع ابتداء وبهذا الضمان يصح ضمان الدرك وهو ضمان الاستحقاق اي يضمن للمشتري رد الثمن
اذا استحق المبيع مستحق والدين الصحيح ان لا يسقط الا بالاداء او الابراء وفيه احتراز عن بدل الكتابة
لثبوته في ذمة المكاتب مع المنافي لانه عبد ما بقي عليه درهم والمولى لا يستوجب على عبده دينا الا
انه لحاجته الى العتق ثبت الدين فكان ثابتا في حقه لا في حق الكفالة او علق الكفالة بشرط ملائم لها

بان كان

بان كان شرطا لوجوب المال نحو ما بايعت فلانا فاني ضامن له او ما اشتريت منه فاني ضامن للمبيع فالكفالة بالمبيع
لا يجوز او ما ذاب لك اي وجب مستعار من ذوب الشحم عليه اي على فلان او ما غصبك فلان فعلي ضمانه
وانما قيد بفلان حتى يصير المكفول عنه معلوما لان جهالته تمنع صحة الكفالة فلو قال ما بايعت من الناس او ذاب
على الناس او غصبك احد شيئا فعلي ضمانه لم يصح وان علق الكفالة بمجرد الشرط المحض بان كان غير ملائم
فلا يصح اما الكفالة فصحيحة كان هبت الريح او جاء المطر وكذا اذا كفل به الى مجيء المطر او هبوب الريح بطل الاجل
وصحت الكفالة لانهما ليسا من الآجال المتعارفة بين التجار والكفالة مما يصح تعليقها بالشرط فلا تبطل بالشروط
الفاسدة كالطلاق والعتاق وان كفل بما لك وجب عليه ضمن ما قامت به بينته لان الثابت بالبينة
كالثابت عيانا فيتحقق ما عليه فيصح الكفالة به وان لم تقم بينة فالقول للكفيل في مقدار ما يعترف مع يمينه
في نفي الزيادة وينبغي ان يحلف على العلم لان الحلف فيما يجب على الغير ليس الا على العلم وصدق الاصيل في القدر
الزائد على نفسه فقط دون الكفيل لان الاقرار حجة قاصرة فيقتصر على الاصيل ولا يتعدى الى الكفيل بخلاف البينة
فانها حجة متعدية واذا طلب الدائن احدهما اي الاصيل او الكفيل فله مطالبة الآخر ومطالبتهما معا وهذا بخلاف
المالك اذا اختار احد الغاصبين فانه ليس له ان يضمن الآخر فانه اذا ضمن احدهما بالرضاء او بالقضاء فقد ملك
المغصوب منه فلا يملك رجوعه وتمليكه من الآخر والمطالبة بالكفالة لا تتضمن التمليك ما لم يوجد حقيقة الاستيفاء
حتى اذا استوفاه من احدهما صار الدين ملكا له فلا يكون له مطالبة الآخر وفي الغصب اذا اختار تضمين احدهما
بلا رضى وقضاء له مطالبة الآخر ايضا ويصح الكفالة بامر الاصيل وبلا امره لانه تصرف في حق نفسه بالتزام المطالبة
فان امر الاصيل رجع الكفيل عليه بما ادى بعد ادائه لانه ادى دينه بامره فيرجع عليه ولا يطالب الاصيل
قبل الاداء وان لوزم الكفيل بالمال لازم الاصيل حتى يخلصه وان حبس حبسه ايضا لانه الذي ادخله في هذه
العهدة فيلزمه تخليصه وابراؤه اي الطالب وتاجيله اي تاخير الطالب الدين على الاصيل يسري الى الكفيل
فبرئ الكفيل وتاخر الدين عنه اذ الدين على الاصيل عندنا وعلى الكفيل المطالبة به وهي تابعة للدين

فكان من ضرورة سقوط الدين المطالبة دون التاجيل ابراء موقت فيعتبر بالمؤبد لا عكسه اي ابراء الطالب
الكفيل لا يسري الى الاصيل لان سقوط الفرع لا يوجب سقوط الاصل وكذا التاجيل بخلاف ما لو كفل بالمال
الحال مؤجلا الى شهر فانه يتاخر عن الاصيل وان صالح الكفيل الطالب عن الف على مائة برئ الاصيل والكفيل
عن تسعمائة اذ الصلح اضيف الى الالف وهو دين على الاصيل فيبرأ الاصيل فيبرأ الكفيل ايضا ضرورة واذا
ادى الكفيل المائة رجع على الاصيل بها ان كانت الكفالة بامره لانه بالاداء تملك ما في ذمة الاصيل فاحتسب حيث
الرجوع وان صالح عن الالف على جنس آخر غير الالف رجع الكفيل على الاصيل لانه مبادلة فملك ما في ذمة
الاصيل فرجع بجميع ما عليه وكان الطالب اشتراه بالالف من الكفيل واحاله على الاصيل وان صالح الكفيل
عن موجب الكفالة وهو مطالبة الكفيل لا ابراء الاصيل ويكون للطالب حق المطالبة من الاصيل لان هذا الصلح
ابراء الكفيل عن المطالبة فلا يبرأ الاصيل ولا يصح تعليق البراءة عنها اي عن الكفالة بشرط بان يقول اذا قدم
زيد فانت برئ من الكفالة لان في البراءة عنها معنى التمليك كسائر البراءة كما قال ان قدم فلان من
السفر فانت برئ من الكفالة الدين وهذا على قول من يثبت الدين على الكفيل ظاهر وكذا على قول غيره لان
فيها تمليك المطالبة وهي كالدين لانه وسيلة اليه والتمليكات لا تقبل التعليق بالشرط وقيل يصح لان الثابت
على الكفيل المطالبة دون الدين في الصحيح فكان اسقاطا محضا كالطلاق والعتاق ولهذا لا يرتد ابراء
الكفيل ويرتد ابراء الاصيل برده ولا يصح الكفالة بالحدود والقصاص لان كل حق لا يمكن استيفاؤه
من الوكيل لا يصح الكفالة اي لا يصح بشيء مضمون تجري النيابة في ايفائه ولا تجري النيابة في العقوبات
لان الغرض من شرعها زجر العاصي عن المعاصي وهذا لا يتحقق اذا اقيم على غير الجاني وهذا الكفل بنفس الحد فلو كفل بنفس
من عليه الحد فقد سبق بيانه ولا بالمبيع حتى لو يكفل للمشتري عن البائع بالمبيع على معنى انه لو هلك قبل القبض
فعلى بدله اي قيمته لم يصح لان المبيع عين مضمون بغيره وهو الثمن فانه لو هلك المبيع في يد البائع قبل القبض
لا يجب على البائع شيء وانما يسقط في الثمن حقه واذا كان المبيع مضمونا على البائع بسقوط حقه في الثمن

لا بنفس

لا بنفسه لا يمكن تحقق معنى الكفالة اذ هي ضم ذمة في المطالبة ولا يتحقق الضم بين المختلفين فان ما ثبت على الاصيل وهو سقوط
حقه في الثمن لا يمكن اثباته في حق الكفيل وما امكن اثباته على الكفيل من كونه مضمونا عليه بالقيمة لا يمكن اثباته على الاصيل
والمراد الكفالة بمالية المبيع اما الكفالة بتسليم المبيع بعد دفع الثمن الى البائع فيصح لتحقق معنى الضم في المطالبة فان الكفيل
يطالب بتسليم المبيع كالبائع لكن لو هلك لا يجب على الكفيل شيء كالاصيل بخلاف الثمن فان كفل للبائع عن المشتري
بالثمن فانه يصح لانه دين كسائر الديون ولا بالمرهون بان كفل للراهن عن المرتهن بمعنى انه لو هلك فعلي بدله اي قيمته
لان المرهون عين مضمون بغيره وهو الدين فلا يمكن تحقق معنى الكفالة على ما ذكرنا في المبيع ولو كفل بتسليم المرهون
عن المرتهن الى الراهن بعد ما استوفى المرتهن الدين يصح ولا بالامانات لانها غير مضمونة كالوديعة والعارية والمستاجر
ومال المضاربة ومال الشركة وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله العين في يد الاجير المشترك مضمونة فيصح الكفالة به عندهما ولو كفل
بتسليم المستاجر الى المستاجر يصح لان التسليم مستحق على الموجر ونقل عن التحفة ان الكفالة بامانة غير واجبة التسليم كالوديعة
ومال المضاربة ومال الشركة لا يصح اصلا اي بنفسها ولا بتسليمها والكفالة بامانة واجبة التسليم كالعارية يصح بتسليم العين
ومتى هلك لا يجب شيء فان عين العارية غير مضمونة لكن تسليمها مضمون فان ضمن التسليم جاز وفي الذخيرة الكفالة بتمكين المودع
من اخذ الوديعة صحيحة ولا يصح الكفالة بالحمل على دابة مستاجرة معينة لان المستحق تسليم الدابة والكفيل عاجز عنه لانها ملك
الغير وان كانت الدابة غير معينة صحت الكفالة لان المستحق هو الحمل ويمكنه الحمل على دابة نفسه وبخدمة عبد مستاجر كذا
اي معين كما في الدابة ولا عن ميت مفلس اي اذا مات المديون مفلسا فتكفل عنه رجل للغرماء لم يصح عند ابي حنيفة
وعندهما يصح لانه كفل دينا ثابتا فيصح كما في حال حيوته وله ان ذمة الميت قد ضعفت عن الاداء والدين في الحقيقة فعل الاداء
ولهذا يوصف بالوجوب وبعد ما مات لا يتصور منه الاداء فسقط الدين في حق احكام الدنيا والكفالة بالساقط لا تجوز
اما اذا بقي منه مال تعلق الدين بماله فلا يسقط ولا يصح بلا قبول الطالب في المجلس وقال ابو يوسف اذا بلغه الخبر فاجاز
يجوز وقيل يجوز عنده بوصف النفاذ ورضا الطالب ليس بشرط عنده والخلاف في الكفالة بالنفس والمال الا في
مسئلة واحدة وهي ما اذا قال المريض لوارثه تكفل عني بما علي من الدين بغرمائه وكفل الوارث عن مورثه في مرضه

مع غيبة عن مالي فانها تصح استحسانا بطريق الوصية من المريض للوارث بان يقضي دينه ولهذا تصح وان لم يسم المريض
الدين فان الجهالة لا تمنع صحة الوصية ولا ببدل الكتابة حر تكفل به او عبد لانه ليس بدين صحيح لثبوته مع المنافي
لان المكاتب عبد ما بقي عليه درهم والمولى لا يستوجب على عبده دينا ولا بالعهدة اي من اشترى عبدا فضمن له
رجل بالعهدة بطل الضمان لان العهدة اسم مشترك فقد يقع على الصك القديم لانه وثيقة بمنزلة كتاب العهد
وهو ملك البائع وفي يده ولا يلزمه التسليم الى احد وقد يقع على العقد لانها اخذت من العهد والعقد والعهد
سواء ويقع على حقوق العقد وعلى الدرك وعلى خيار الشرط فتعذر العمل بها قبل البيان فبطل الضمان والخلاص
اي ان ضمن الخلاص بطل الضمان عند ابي حنيفة ره لان تفسيره عنده تخليص المبيع عن المستحق وتسليمه الى المشتري لا محالة وهو
باطل لانه ضمن ما لا يقدر على الوفاء به ولو ضمن تخليص المبيع او رد الثمن صح الضمان وعندهما يصح ضمان الخلاص لانه عندهما
مفسر بضمان الثمن اي عجز عن تسليم العين وهذا كالدرك ولا يصح ضمان المضارب الثمن لرب المال اي اذا باع
المضارب مال المضاربة ثم ضمن الثمن لرب المال لا يصح لان حق القبض للمضارب فلو صح الضمان صار ضامنا
لنفسه ولا ضمان الوكيل بالبيع لموكله اي اذا باع رجل لرجل ثوبا بامره ثم ضمن الثمن عن المشتري للآخر لم يصح لان حق
مطالبة الثمن للوكيل فيصير ضامنا لنفسه ولا ضمان احد البائعين حصة صاحبه من ثمن عبد باعاه بصفقة واحدة
لان الصفقة اذا كانت واحدة فالثمن يجب لهما مشتركا بينهما فلو صح الضمان فما يؤديه الضامن يكون مشتركا بينه
وبين المضمون له فكان للضامن ان يرجع بنصيبه على الشريك لان ما يستحق بنصيب احدهما الآخر يشاركه
فيه فاذا رجع بطل حكم الاداء في مقدار ما وقع الرجوع فيه ويصير كانه ما ادى الا الباقي ثم وثم الى ان لا يبقى شيء فعلى
هذا الضمان ابتداء وابطاله انتهاء ولو باعا العبد صفقتين بان باع كل واحد منهما نصيبه بعقد على حدة ثم ضمن
احدهما لصاحبه حصته من الثمن صح الضمان وصح ضمان الخراج لانه دين يحبس به ويلازم لاجله ويطالب
اشد المطالبة فاشبه سائر الديون والمراد بالخراج خراج موظف وهو الذي يجب في الذمة بان يوظف
الامام كل سنة على مال على ما يراه الامام لا المقاسمة وهي التي يقسم الامام ما يخرج من الارض فانها غير واجبة

في الذمة

في الذمة فلم يكن في معنى الدين والنوايب ان اريد بها ما يكون بحق ككري الانهار المشتركة ونحو ان يقضي القاضي بكري نهر
مشترك بينه وبين غيره شركة خاصة فابى واحد من الكري والنفقة شريكه بامر القاضي يصير حصة الابي دينا في ذمته
فيصح الكفالة بها وكذا اجرة الحارس بين قوم مضمونة يصح الكفالة بها وكذا ما وظف الامام على الناس عند الحاجة الى تجهيز
الجيش لقتال المشركين وقد خلا بيت المال عن المال او احتاج الى فداء اسارى المسلمين فوظف عليه الناس مالا فهو
واجب مضمون يصح الكفالة به وان اريد بها ما ليس بحق كالجبايات في زماننا اختلف المشايخ رح فقال بعضهم لا يصح الكفالة
بها لان الكفالة التزام المطالبة بما على الاصيل شرعا ولا شيء هنا على الاصيل وقال بعضهم يصح لانها في حق توجه المطالبة
فوق سائر الديون ولهذا افتى ان من قام بتوزيع هذه النوايب على المسلمين بالقسط يوجر وان كان الآخذ
ظالما في الاخذ والقسمة قيل هي النايبة الموظفة الراتبة وهي المقاطعات الديوانية في كل شهر او شهرين او ثلاثة اشهر
والمراد بالنوايب ما ينوبه غير راتب بل يلحقه احيانا ويحتمل ان يقع وان لا يقع وقيل معناها اذا طلب احد الشريكين
القسمة من صاحبه وامتنع الآخر عن ذلك فضمن انسان بها صح لان القسمة واجبة عليه وقيل المراد بالقسمة اجرة الكيال
الذي يقسم الغلة اذا كان الخراج مقاسمة وان كانت النوايب والقسمة بغير حق كما ذكرنا ومال لا يجب على عبد
حتى يعتق حال على من كفل به مطلقا مال مبتدأ لا يجب صفته حال خبره اي ان اقر عبد باستهلاك مال وكذبه المولى
او اقرضه انسان او باعه وهو محجور او وطئ امرأة بشبهة بغير اذن المولى فضمن رجل هذه الاموال عن العبد مطلقا
اي لم يذكر الحلول والتاجيل صحت الكفالة ويجب على الكفيل المال حالا اما صحة الكفالة فلانه كفل بدين مضمون على الاصيل
واما الحلول فلان الدين على العبد حال لوجود سببه وانما لا يطالب العبد قبل عتقه لمانع عسرته لان جميع ما في يده
ملك سيده ولا مانع في حق الكفيل فيجب حالا وبطل دعوى ضامن الدرك مثل ان يقول للمشتري انا ضامن الثمن
ان استحق المبيع لانه ترغيب للمشتري فصار الكفيل مقرا بملك البائع فلا يصح دعواه لنفسه بعد ذلك وبطل
دعوى شاهد كتب شهد شاهد بذلك على صك الشراء وقد كتب فيه اي في الصك باع ملكه او باع بيعا
باتا نافذا او لا يصح دعواه بعد ذلك لان شهادته يكون اقرارا بان البائع باع ملكه او باع بيعا باتا نافذا

فاذا ادعى الملك لنفسه يكون مناقضا والتناقض تبطل الدعوى بخلاف شاهد كتب في صك الشراء او شهد على اقرار
العاقدين فانه لا يكون كتابة الشهادة على هذا الوجه اقرارا بان البائع باع ملكه فيصح دعواه والله اعلم

كتاب

الحوالة هي لغة اسم بمعنى الاحالة يقال احلت زيدا بماله على رجل فاحتال زيد
به على الرجل فانا محيل وزيد محال ومحتال والمال محال به والرجل محال عليه ومحتال عليه وقولهم للمحتال له لغو
لا حاجة الى هذه الصلة ويقال للمحتال احول وشريعة اثبات دين على اخر اي على المحتال عليه وفيه احتراز عن الكفالة
على الوجه الاصح مع عدم الدين على المحيل بعده اي بعد الاثبات فان الدين لم يبق بعد الحوالة على المحيل بل
انتقل الى ذمة المحتال عليه ويبرئ المحيل عن الدين واذا كان كذلك فهي بشرط عدم براءة المحيل كفالة وهذه اي
الكفالة ببراءة الاصيل حوالة فان المعتبر هو المعاني الا ترى ان الهبة بشرط العوض بيع ويصح الحوالة بلا دين
للمحتال على المحيل فان قيل اذا احاله فقد اقر بالدين لان الحوالة نقل الدين من ذمة الى ذمة قلنا الحوالة يستعمل
في التوكيل ويستعمل في نقل الدين فلم يكن حجة للمحتال على ان المحيل صار معترفا بالدين بل لما كان محتملا كان القول
قول من انكره مع يمينه ووجب القول بالادنى وهو التوكيل فان قيل لو كان توكيلا ينبغي ان لا اشترط رضا
المحتال قلنا هو توكيل من وجه حوالة من وجه فيعمل بالشبهين ويصح به اي بدين على المحيل برضاهما اي برضا
المحيل والمحتال ورضا المحتال عليه اي الذي قبل الحوالة اما رضا المحتال فلان الدين حقه والدين ينتقل
بالحوالة فلا بد من رضاه بها للتفاوت في الذمم واما رضا المحتال عليه وهو المديون فليس بشرط ذكره في الزيادات
لانه لا ضرر له في الالتزام المحتال عليه الدين بل فيه نفعه صورته ان يقول رجل للطالب ان لك على فلان الف فاطلبه
على فرضي بذلك الطالب صحت الحوالة وبرئ الاصيل وفي رواية القدوري رضا المحيل شرط واختار في المتن هذه
الرواية واذا تمت الحوالة فبراء المحيل من الدين بقبول المحتال ولا رجع المحتال على المحيل وقال زفر رحمه الله لا يبرأ
المحيل كما في الكفالة لا يقال لو انتقل الدين من ذمة المحيل الى ذمة المحتال عليه ويبرأ المحيل لما اجبر الدائن على القبول
اذا نقد المحيل كما لو تبرع [illegible] بقضاء دينه لانا نقول يحتمل عود المطالبة الى المحيل بالتوى فلم يكن متبرعا

بشرطه

لان

لان المتبرع من يقصد الاحسان الى الغريم من غير ان يقصد دفع الضرر عن نفسه اصلا وهو بهذا الاداء قصد دفع
الضرر عن نفسه حيث اسقط عن نفسه المطالبة والحبس حال اعتباره فلا يكون متبرعا الا ان يتوى اي يهلك
حق المحتال والتوى عند ابي حنيفة رحمه الله باحد امرين اما بموت المحتال عليه مفلسا ولم يترك كفيلا او يجحد المحتال عليه الحوالة
وحلفه منكر الحوالة لا بينة للطالب عليها لان التوى ما تحقق عنده العجز عن الوصول الى الحق وتحقق بكل واحد منهما
وقالا بهذان ووجه ثالث بان فلس اي حكم بافلاسه القاضي حال حياته وهذا بناء على ان الافلاس لا يتحقق
بحكم القاضي عنده لان المال غاد ورائح فقد يصبح الرجل فقيرا ويمسي غنيا وبالعكس وعندهما تحقق وقال الشافعي رحمه الله
لا يعود الحق الى ذمة المحيل وان توى ويصح الحوالة بلا شيء للمحيل على المحتال عليه فاذا طلب المحتال عليه بمثل ما احال
فقال المحيل احلت بدين لي عليك ضمن المحيل مثل الدين ولا يقبل قوله وتحقق سبب رجوع المحتال عليه لانه قضى دينه
بامره وهو سبب الرجوع والمحيل يدعي على المحتال عليه دينا وهو ينكره والقول للمنكر ويصح الحوالة بدراهم الوديعة
اي من اودع رجلا دراهم واحال بها رجلا اخر صح لان المودع وهو المحتال عليه اقدر على قضاء مال الحوالة من الوديعة
ولكن برئ المحتال عليه بهلاكها اي بهلاك دراهم الوديعة لان المحتال عليه التزم الاداء من دراهم الوديعة فاذا
هلكت برئ وكذا يصح بالدراهم المغصوبة التي غصبها المحتال عليه ولكن لا يبرأ المحتال عليه بهلاكها لانها فاتت الى خلف
وهو الضمان ويصح بدين للمحيل عليه اي على المحتال عليه والاصل في جميع ذلك ان الحوالة نوعان مقيدة بدين للمحيل
على المحتال عليه او بعين في يده بغصب او وديعة او غير ذلك ومطلقة بان يرسل الحوالة ارسالا ولا يقيدها
بدين او عين او يحيل على رجل ليس عليه دين ولا في يده عين كما يقول المديون لرب الدين احلتك بالالف
التي علي على هذا الرجل ولم يقل ليؤديها من المال الذي عليه او العين الذي عنده من غصب او وديعة
فلا يطالبه اي المحتال عليه في الحوالة المقيدة الا المحتال لان الحوالة المقيدة تتضمن امرين احدهما توكيل المحتال
بقبض الدين او العين من المحتال عليه ليتعلق حق المحتال به وليس للمحتال عليه ان يدفعها الى المحيل فان دفع
ضمن للمحتال لانه استهلك ما تعلق به حق المحتال وفي الحوالة المطلقة للمحيل الطلب من المحتال عليه دينه او عينه

ووديعة الخ كما ان للمحتال الطلب فلا يبطل الحوالة باخذ المحيل ما عليه اي على المحتال عليه دينه ووديعته من المديون
او عنده من الغصب والوديعة سواء كانت الحوالة مطلقة او مقيدة اما في المطلقة فظ واما في المقيدة فلانه
ليس للمحيل حق الاخذ فاذا دفع اليه المحتال عليه دفع ما تعلق به حق المحتال فيضمن المحتال عليه فلا يبطل الحوالة
ويكره السفتجة وهي بضم السين وفتح التاء تعريب سفته وصورتها ان يدفع الى تاجر مالا بطريق الاقراض
ليدفع الى صديقه في بلد آخر وانما يدفعه بطريق الاقراض لا على سبيل الامانة لسقوط خطر الطريق وقيل
هي ان يقرض انسانا مالا ليقضيه المستقرض الى المقرض في بلد آخر ليفيده المقرض ليستفيد به سقوط
خطر الطريق وانما سمي هذا القرض بها لان معنى سفته محكم في هذا النوع من القرض احكام الامر فان لم
يكن المنفعة مشروطة ولا كان فيه عرف ظاهر فلا بأس وهي في معنى الحوالة لانه احال الخطر المتوقع على المستقرض
ولهذا اوردها في اخر كتاب الحوالة

كتاب

الوكالة هي في اللغة بالكسر والفتح
مصدر وكل ومنه وكله بالبيع فتوكل به اي قبل الوكالة والوكيل القائم بما فوض اليه والجمع الوكلاء وكانه فعيل
بمعنى مفعول لانه موكول اليه الامر اي مفوض اليه وفي الشريعة تفويض الانسان التصرف الى غيره واقامته
مقام نفسه وشرطها اي شرط التفويض ان يملكه اي التصرف الشرعي الموكل بنفسه لان الوكيل يستفيد الولاية التصرف
منه ويقدر عليه من جهته ومن لا يقدر على شيء كيف يقدر عليه غيره وقيل هذا قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله واما على قول
ابي حنيفة رح فالشرط ان يكون التوكيل حاصلا بما يملكه الوكيل فاما كون الموكل مالكا للتصرف فليس بشرط حتى يجوز عنده
توكيل المسلم الذمي بشراء الخمر والخنزير وتوكيل المحرم الحلال ببيع الصيد وقيل المراد به ان يكون مالكا للتصرف
نظرا الى اصل التصرف وان امتنع بعارض وبيع الخمر للمسلم يجوز في الاصل وان امتنع بعارض النهي وشرطه
ان تعقله الوكيل اي يعرف ان الشراء جالب للمبيع سالب للثمن والبيع على عكسه فلو وكل صبيا لا يعقل او مجنونا
بطل التوكيل ويقصده اي يقصد بمباشرة السبب ثبوت الحكم فلو تصرف هازلا لا يقع عن الامر ثم فرع
على شرائط المذكورة وقال فصح توكيل الحر البالغ او المأذون اي الصبي العاقل الذي اذنه الولي والعبد

الذي

الذي اذنه المولى مثلهما اي مثل الحر البالغ والمأذون فالاقسام تسعة لانه اما ان يكون الموكل حرا وهو ثلثة
توكيل الحر الحر وتوكيل الحر الصبي وتوكيل الحر العبد واما ان يكون الموكل صبيا مأذونا وهو ايضا ثلثة وتوكيل
الصبي حرا بالغا وتوكيل الصبي صبيا وتوكيل الصبي عبدا واما ان يكون الموكل عبدا مأذونا وهو ثلثة ايضا توكيل
العبد حرا وتوكيل العبد عبدا وتوكيل العبد صبيا وعبارة المتن تشتمل جميع هذه الاقسام فان تقدير الكلام
صح توكيل الحر مثل الحر والمأذون او توكيل المأذون مثل الحر والمأذون بمعنى انهما وقع صح ولا شك في شموله
الاقسام فما قيل لو قال كلا منهما لكان اشمل محل تأمل وكانه حمل العبارة على ان المراد توكيل الحر مثله وتوكيل
المأذون مثله وانت تعلم انها اعم وصح توكيل الحر والمأذون صبيا عاقلا وعبدا محجورين لان كلا منهما
اهل للتصرف حتى ينفذ تصرفهما بالاذن ولكن يرجع الحقوق اي حقوق العقد الى موكلهما ولا يرجع
اليهما لان في رجوع الحق اليهما ضررا بالصبي وبالسيد فيلزم الموكل [illegible] اذا لم
يعلم بحال البائع ثم علم انه صبي محجور او عبد محجور له خيار الفسخ لكل [illegible] بما يعقده
الموكل بنفسه كالبيع والشراء والاجارة والنكاح والطلاق والخلع [illegible] والاعارة والاستعارة
والهبة والصدقة والايداع والرهن والارتهان والاقراض وكذا [illegible] في الدين وبالخصومة في كل حق
والشرط ان يكون التوكيل بالخصومة برضا الخصم فلا يصح التوكيل عند ابي حنيفة رح الا برضا الخصم الا ان يكون
الموكل مريضا او غايبا مسيرة ثلثة ايام فصاعدا وقالا يصح التوكيل بغير رضا الخصم وهو قول الشافعي رح
ثم قيل الخلاف في الصحة والصحيح ان الخلاف في اللزوم فعنده هي صحيحة غير لازمة حتى لا يلزم الخصم الحضور والجواب
لخصومة الوكيل وهذا الخلاف حالة المرض والسفر فانه ليس للخصم حق المطالبة باحضار الموكل للعجز عن
الحضور والمريض اذا لم يمكنه الحضور بنفسه ويمكنه بركوب الدابة والحمل على ايدي الناس يلزم منه التوكيل
بلا رضا الخصم وان كان لا يزيده الركوب مرضا في الصحيح واذا قال انا اريد السفر يلزم التوكيل بلا رضا
خصمه طالبا كان الموكل او مطلوبا ولو كانت المرأة مخدرة لم تجر عادتها بالبروز وحضور مجلس الحاكم

قيل يلزم التوكيل والحقوهما بالمرض والمتاخرون اختاروا للفتوى ان القاضي اذا علم من الخصم التعنت في اباء
الوكيل لا يمكنه من ذلك ويقبل التوكيل من الموكل وان علم من الموكل القصد الى الاضرار لصاحبه في التوكيل
لا يقبل منه التوكيل الا برضاء صاحبه وصح التوكيل بايفائه اي باداء كل حق واستيفائه اي قبض كل حق الا في
استيفاء حد وقصاص بغيبة موكله عن المجلس لانهما تسقطان بالشبهات فلا تستوفي بما يقوم مقام الغير لما فيه من
نوع شبهة وقال الشافعي ره يستوفي القصاص في حال غيبة الموكل ويجوز التوكيل باثبات حد السرقة والقذف
والقصاص باقامة الشهود واذا ثبت فللموكل استيفاؤه وقال ابو يوسف ره لا يصح التوكيل باثبات الحدود والقصاص
باقامة الشهود ايضا وقول محمد ره مضطرب والاظهر انه مع ابي حنيفة ره وقيل هذا الخلاف في حال غيبة الموكل واما عند
حضرته فهو جائز اجماعا والتوكيل باثبات حد زنا وحد شرب الخمر لا يصح اتفاقا ويرجع الحقوق الى الوكيل
لا الموكل في كل عقد يضيفه الوكيل الى نفسه اي لا يحتاج فيه الى الاضافة الى الموكل مثل بيع وشراء واجارة وصلح
عن اقرار فان الوكيل في هذه العقود يكفي ان يقول بعت واشتريت وآجرت واستاجرت وصالحت
ولا يحتاج الى ذكر الموكل فيسلم الوكيل المبيع في الوكالة بالبيع ويقبضه في الوكالة بالشراء ويقبض ثمن مبيعه ويجب
عليه ثمن مشريه فيطالب به ويسلمه ولو قال او الثمن عطفا على المبيع بمعنى يسلم الوكيل الثمن ويقبضه لم
يحتج الى قوله وثمن مبيعه وعليه ثمن مشريه ويخاصم في الرجوع عند الاستحقاق اي اذا استحق المبيع من المشتري
يرجع بالثمن على الوكيل ويخاصم في العيب اذا باع ويخاصم فيه اذا اشترى وكذا يخاصم في شفعة ما اشترى وهو
اي المبيع في يده اي في يد الوكيل بخلاف ما اذا سلم الى الموكل فحينئذ لا يرد بالعيب الا باذنه ويخاصم في شفعته وقال الشافعي
ره يرجع الحقوق الى الموكل واعلم ان الحقوق نوعان نوع يكون للوكيل كقبض المشتري اذا كان وكيلا بالشراء
ومطالبة ثمن المبيع اذا كان وكيلا بالبيع والمخاصمة في العيب والرجوع بثمن المستحق ففي هذا النوع للوكيل ولاية
هذه الامور لكن لا يجب عليه فان امتنع لا يجبره الموكل على هذه الافعال ونوع يكون الحق على الوكيل كتسليم المبيع
وتسليم الثمن ونحوها ففي هذا النوع يكون الوكيل مدعى عليه فللمدعي ان يجبره على ذلك وثبت الملك في باب

الوكالة

الوكالة بالشراء للموكل ابتداء اعتبارا بالتوكيل السابق هذا هو الصحيح وقيل يثبت الملك للوكيل اولا ثم ينتقل منه الى
الموكل فكانه عقد جرى بينهما وان لم يكن ملفوظا بل مقتضى للتوكيل السابق فلا يعتق قريب وكيل شراه لانه
لم يملكه وهذا على تقدير ثبوت الملك للموكل ابتداء فلا يعتق ايضا لانه يثبت للوكيل ملك غيره مستقر بل ينتقل
الى الموكل ويرجع الحقوق الى الموكل في كل عقد يضيفه الوكيل الى موكله مثل نكاح فانه لو اضيف الى نفسه كان النكاح
له وخلع وصلح عن انكار او دم عمد وعتق على مال وكتابة وتصدق وهبة واعارة وايداع ورهن واقراض
وكذا الاستعارة والاستيجار والارتهان فالحكم والحقوق كلها تتعلق بالموكل وكذا الوكالة بالشركة والمضاربة
اما التوكيل بالاستقراض فلا يصح ولا يثبت الملك فيما استقرض للموكل الا اذا بلغ على سبيل الرسالة فيقول
ارسلني اليك فلان ويستقرض فحينئذ يثبت الملك للمستقرض والفرق بين الصلح عن اقرار والصلح عن انكار
ان الاول كالبيع فيلزم تسليم البدل واما الثاني فهو فداء يمين في حق المدعى عليه فالوكيل سفير ولا يرجع
الحقوق اليه فمعنى اضافة الصلح عن الانكار الى الموكل ان حقوقه ترجع الى الموكل في المعنى فان زيدا اذا ادعى
دارا على عمرو فوكل عمرو وكيلا على ان يصالح على مائة فيقول لزيد صالحتك عن دعوى الدار على عمرو بالمائة
ويقبل الوكيل هذا الصلح يلزم على عمرو تسليم المائة لا على الوكيل فالصلح في المعنى مضاف الى عمرو ولهذا يكون
الوكيل سفيرا محضا ولا يلزم عليه شيء وكانه قال صالحت من جهة عمرو الا ترى ان الوكيل في البيع الى الموكل
بان قال بعت ليرجع الحقوق الى الوكيل لا الى الموكل وان اضاف العقد اليه لفظا لانه في المعنى غير مضاف
فلا يطالب وكيل الزوج بالمهر بناء على ان حقوق النكاح لا ترجع الى الوكيل وكذا لا تطالب وكيلها
اي وكيل الزوجة بتسليمها وكذا لا تطالب وكيلها ببدل الخلع وان وكل بالبيع فباع الوكيل وطالب
الموكل المشتري بالثمن للمشتري منع الثمن من موكل بايعه لان حق القبض للوكيل والموكل كالاجنبي
عن حقوق العقد فان دفع المشتري الثمن اليه اي الى الموكل صح الى الثمن المقبوض حق الموكل لانه بدل
ملكه ولا يطالب الوكيل المشتري بالثمن ثانيا لان الحق وصل الى مستحقه

فصل

لو اضاف الى البيع

في الوكالة في البيع والشراء وان وكل رجلا بالبيع والشراء لا يصح بيع الوكيل وشراؤه ممن يرد شهادته له
ح عند ابي حنيفة رح لان مواضع التهمة مستثناة من الوكالات ويتهم بالعقد مع هؤلاء وقالا يجوز بيعه منهم
بمثل القيمة الا من عبده او مكاتبه وصح بيع الوكيل بالبيع مطلقا بما قل من الثمن او كثر والعروض وهذا عند ابي
حنيفة رح لانه مامور ببيع مطلق وقد اتى ببيع مطلق خال عن التهمة فيصح وقالا لا يصح بيعه بنقصان لا يتغابن
الناس في مثله ولا يجوز الا بالدراهم والدنانير وهو قول الشافعي رح ويصح بالنقد والنسيئة عندنا
لان امره ببيع مطلق والتقييد بالثمن الحال يبطل صفة الاطلاق والبيع بالنسيئة معتاد بين التجار كالبيع
بالنقد وعند الشافعي رح لا يبيع الا بالنقد وصح بيع الوكيل نصف ما وكل ببيعه وهذا عند ابي حنيفة رح
لان التوكيل مطلق وهو يتناول المفرق والمجتمع الا ترى انه لو باع الكل بالثمن الذي باع به النصف جاز واذا باع النصف
به اولى ان يجوز وعندهما لا يصح الا ان يبيع الباقي قبل ان يختصما وصح اخذه اي اخذ الوكيل بالبيع رهنا بالثمن او كفيلا
بالثمن لان حق الاستيفاء للوكيل والرهن والكفالة يؤكدان الاستيفاء فيملكهما الوكيل فلا يضمن الوكيل ان ضاع
الرهن في يده لانه صار كانه استوفى الثمن الا ترى انه لو استوفى الثمن حقيقة ثم هلك في يده لا يضمن او توى
ما على الكفيل بان يرفع الامر الى القاضي يرى براءة الاصيل بنفس الكفالة كما هو مذهب مالك فيحكم براءة الاصيل
ثم توى المال على الكفيل فلا ضمان على الوكيل وتقيد شراء الوكيل بمثل القيمة وزيادة يتغابن الناس في مثلها ولا يجوز
بما لا يتغابن الناس في مثله هذا بالاتفاق والفرق لابي حنيفة رح بين البيع والشراء ان الشبهة تمكنت في الوكيل بالشراء
لجواز انه اشترى لنفسه فلما لم تعجبه لغلاء الثمن اراد ان يحوله على الامر حتى لو كان وكيلا بشراء شيء بعينه قالوا ينفذ
على الامر لانه لا يملك شراءه لنفسه وهي اي الزيادة التي ما تقوم به مقوم من المقومين وقيل قدر ما يتغابن الناس
فيه في العروض ده نيم وفي الحيوانات ده يازده وفي العقار ده دوازده وانما وقع التفاوت لان التصرف
يكثر وجوده في العروض ويقل في العقار وفي الحيوان بين الامرين وكلما كثر التصرف قل الغبن لكثرة الممارسة
ولو توقف شراء نصف ما وكل بشرائه الباقي وهذا بالاتفاق ايضا والفرق لابي حنيفة رح بين البيع والشراء ان

على شراء ص

في الشراء

في الشراء تتحقق التهمة فلعله اشترى النصف لنفسه فلما علم ان الشراء عيب اراد ان يحوله على الامر كما ذكرنا ولو رد
مبيع على وكيل بعيب رد الوكيل على امره لان الاصل ان الوكيل بالبيع والشراء هو الخصم بالعيب لانه من حقوق العقد فان
كان العيب لا يحدث مثله كالسن الزائدة والاصبع الزائدة او لا يحدث مثله في هذه المدة رده القاضي بغير بينة ولا يمين
لعلمه يقينا بكونه عند البائع وقد اشترط في العيب الذي لا يحدث مثله ان يكون القضاء بالبينة او النكول او الاقرار ومعنى
الاشتراط ان يشتبه على القاضي ان هذا العيب قديم ام لا او علم انه لا يحدث في مدة شهر مثلا لكن لا يعرف تاريخ البيع
فاحتاج القاضي الى هذه الحجج لتظهر التاريخ او كان عيبا لا يعرفه الا النساء او الاطباء كالقرن في الفرج ونحوه
وقولهن وقول الطبيب حجة في توجه الخصومة ولكن لا يثبت الرد بقولهن فيفتقر الى هذه الحجج للرد حتى لو عاين القاضي
تاريخ البيع والعيب ظاهر لا يحتاج الى شيء منها فالرد على الوكيل رد على الموكل فاما اذا كان العيب مما يحدث مثله
فان رد بالبينة كان الرد على الوكيل رد الموكل لان البينة حجة في حق الناس كافة وكذا اذا رد بالنكول لان الوكيل
مضطر في النكول والموكل هو الذي اوقعه فيه فللوكيل رد على الموكل لان الاقرار حجة قاصرة فيظهر في حق المقر دون
غيره ولكن للوكيل ان يخاصم الموكل فيرد ببينة او نكوله اذا كان الرد بقضاء القاضي باقرار الوكيل وان كان
المشتري رده بنفسه باقرار الوكيل من غير قضاء القاضي والعيب مما يحتمل الحدوث لزم الوكيل ذلك ولا يمكن
له ان يخاصم موكله بحال لان هذا فسخ بالتراضي وكان له حكم عقد جديد في حق الموكل فكان الوكيل اشترى من المشتري
وان كان العيب لا يحدث مثله والرد بغير قضاء باقرار الوكيل لزم الموكل بلا خصومة في رواية وفي عامة الروايات
ليس له ان يخاصم الموكل بل يلزم الوكيل وان باع الوكيل نساء وقال قد اطلقت الامر لك اي امرتك بالبيع مطلقا
وقال الامر بل امرتك بالبيع بنقد صدق الامر لان الامر يستفاد من جهة الامر فكان القول قوله وفي المضاربة
اي اذا قال رب المال للمضارب امرتك بالبيع بالنقد وقال المضارب بل دفعته مضاربة ولم تعين شيئا صدق
المضارب لان الاصل في المضاربة الاطلاق والعموم ثم مطلق الامر بالبيع ينتظم النقد والنسيئة الى اي اجل
كان عند ابي حنيفة رح وعندهما يتقيد باجل متعارف حتى لو باع باجل غير متعارف بين التجار بان باع الى خمسين

الا وكيل اقر بعيب يحدث مثله فالرد على الوكيل لا يكون ردا على الموكل ص

سنة جاز عنده فلا فالهما واذا وكل وكيلين لا يصح تصرف احد الوكيلين وحده فيما وكلا به كالبيع ونحوه لان
الموكل رضي برأيهما واذا انفرد احدهما بطل غرضه وهذا اذا وكلهما بكلام واحد بان قال وكلتكما ببيع عبدي
هذا او بخلع امرأتي اما اذا وكلهما بكلامين كان لكل واحد منهما ينفرد بالتصرف الا ان يوكلهما في خصومة
فلاحدهما ان يخاصم دون صاحبه لان المعهود بين الناس هو الانفراد بالتكلم صيانة لمجلس القضاء عن الشغب
ولا يشترط حضرة صاحبه في خصومته عند الجمهور وقيل يشترط ولكنهما لا يقبضان الا معا لان اجتماعهما على القبض
ممكن والموكل رضي بامانتهما لا بامانة احدهما وقال زفر لا يصح الانفراد بالخصومة والا في رد وديعة وقيد
بردها لانه اذا وكل وكيلين بقبض وديعة ليس لاحدهما ان ينفرد بالقبض فقط وقضاء دين وطلاق وعتق
لم يعوضا لان هذه الامور لا يحتاج الى الراي وفي الغير المحض عبارة الواحد كعبارة العبد ولا يصح بيع عبد او مكاتب
مال صغره او ذميا او ذمي مال صغره المسلم وشراؤه اي الشراء للصغير بماله اذ لا ولاية للعبيد والمكاتب في مال ولدهما
الصغير ولا ولاية للذمي في مال صغيره المسلم ومن دفع الى اخر دراهم دراهم ووكله ان يشتري له طعاما فان الامر
بشراء طعام يقع على البر في دراهم كثيرة ويقع على الخبز في دراهم قليلة ويقع على الدقيق في دراهم متوسطة بين الكثرة
والقلة فمن واحد الى ثلثة قليلة ومنها الى خمسة او ستة متوسطة والقياس ان يتناول الطعام كل
مطعوم لا لاطلاق الاسم وجه الاستحسان ان الطعام متى قرن بالبيع والشراء يراد به البر او دقيقه او الخبز
قيل هذا عرف اهل الكوفة فان سوق الحنطة ودقيقها يسمى سوق الطعام فاما في غير عرف اهل الكوفة تصرف
الى شراء كل مطعوم وبعض مشايخ ما وراء النهر قالوا الطعام في عرف ديارنا ما يمكن اكله من غير ادام
كاللحم المطبوخ والمشوي ونحوه فيصرف الوكيل اليه دون الحنطة والدقيق قال صدر الشهيد وعليه الفتوى
واذا لم يدفع الى الوكيل شيئا وقال اشتر لي حنطة لم يجز على الامر لانه لم يبين المقدار وجهالة القدر في المكيلات
والموزونات كجهالة الجنس من حيث ان الوكيل لا يقدر على تحصيل مقصود الامر بما يسمى له وفي امر متخذ
الوليمة يقع الطعام على الخبز فقط سواء كان الدراهم كثيرة او غيرها بدلالة القرينة والامر بشراء حمار يصح

اي يصح

اي يصح التوكيل بشراء الحمار وان لم يسم الثمن لان الجنس صار معلوما بالتسمية وانما الجهالة بالوصف والامر
بشراء دار يصح ان ذكر ثمنها ومحلتها لانها تختلف باختلاف الجيران والمحال اختلافا فاحشا والامر بشراء شيء
علم جنسه من وجه وذكر نوعه او ثمن عين نوعا الاصل ان الجهالة ثلاثة انواع جهالة فاحشة وهي جهالة
الجنس كالتوكيل بشراء الثوب والدابة والرقيق فان تحت كل منها اجناسا وهي تمنع صحة الوكالة وان
بين [illegible] للثمن وجهالة يسيرة وهي جهالة النوع كالتوكيل بشراء الحمار والفرس والبغل وجهالة متوسطة
وهي بين النوع والجنس كالتوكيل بشراء عبد او امة او دار فان بين الثمن او النوع يصح ويجعل ملحقا بجهالة
النوع وان لم يبين الثمن او النوع لا يصح ويلحق بجهالة الجنس اذا ثبت هذا فنقول يصح التوكيل بشراء
فرس او بغل او حمار وان لم يسم الثمن لان هذه جهالة النوع وكانت يسيرة ويمكن دركها بالنظر
الى حال الموكل وصح التوكيل بشراء عبد او امة او دار ان سمى ثمنا لانه قلت الجهالة اذ يمكن دركها بحال
الموكل وان لم يبين الثمن لا يصح لانه يشتمل انواعا اما العبد فكالتركي والحبشي والهندي والسندي
والمولد وكذا الامة واما الدار فكما ذكرنا فان بين النوع كالتركي مثلا او ذكر ثمنا علم به النوع يصح
التوكيل والا لا يصح الاعم والتوكيل ان فحش جهالة جنسه كالرقيق فانه ينقسم الى ذكر وانثى وهما في بني ادم
جنسان لاختلاف المقاصد ثم كل منهما قد قصد به الجمال كالتركي وقد قصد به الخدمة كالهندي
وكذا الثوب والدابة فان الثوب يتناول اجناسا شتى من الاطلس الى الكساء والدابة في اللغة اسم
لما يدب على وجه الارض وفي العرف يقع على البغل والحمار والفرس وان امر رجلا بشراء عبد بالف صدق
الوكيل في قوله اشتريت عبدا للامر فمات العبد عندي وقال الامر بل اشتريت العبد لنفسك ان كان دفع
الامر الثمن الى الوكيل لانه امين ادعى الخروج عن عهدة الامانة والامر مدع عليه وهو ينكر الضمان والا اي وان
لم يدفع الامر الثمن فالامر يصدق لا الوكيل اخبر عما لا يملك استئنافه وهو الشراء وغرضه الرجوع بالثمن
والامر منكر والقول للمنكر وهذه المسئلة على ثمانية اوجه لانه اما ان يكون الثمن منقودا او لا وكل وجه

على وجهين لانه اما ان يكون مامورا بشراء عبد بعينه او بغير عينه وكل وجه على وجهين اما ان يكون العبد حيا حين اخبر الوكيل بالشراء او ميتا فان كان مامورا بشراء عبد بعينه فان اخبر بشرائه والعبد قائم حي فالقول للمامور اجماعا منقودا كان الثمن او غير منقود وان كان العبد ميتا حين اخبر فقال هلك عندي بعد الشراء وانكره الموكل وان كان الثمن غير منقود فالقول للآمر وان كان الثمن منقودا فالقول للمامور وان كان العبد بغير عينه فان كان حيا فقال اشتريته لك وقال الآمر بل هو عبدك فان كان الثمن منقودا فالقول للمامور وان لم يكن منقودا فالقول للآمر عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما القول للمامور وان كان العبد ميتا وهي مسئلة الكتاب فان لم يكن الثمن منقودا فالقول للآمر وان كان منقودا فالقول للمامور وللوكيل بالشراء حبس المبيع من آمره لقبض ثمنه وان لم يكن يدفع الوكيل الثمن الى بائعه لانه لغير مبادلة حكمية بين الموكل والوكيل فكان الوكيل بائع والموكل مشتر وللبائع حبس المبيع لقبض الثمن وعند زفر رحمه الله ليس له حق الحبس وان هلك في يد الوكيل بعد الحبس ضمن ضمان المبيع وسقط كل الثمن قلت قيمته او كثرت وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لانه لما كان الوكيل مع الموكل كالبائع مع المشتري سقط كل الثمن بهلاكه وعند زفر رحمه الله يضمن الوكيل القيمة ضمان الغصب وعند ابي يوسف رحمه الله يضمن ضمان الرهن حتى لو كان فيه وفاء بالثمن سقط والا رجع بالفضل على الموكل وان كان الثمن مساويا للقيمة فهذا اختلاف وان كان الثمن عشرة والقيمة خمسة عشر فعند زفر رحمه الله يضمن خمسة عشر وعند الباقين يضمن عشرة وان كان بالعكس فعند زفر رحمه الله يضمن عشرة ويطالب الخمسة من الموكل وكذا عند ابي يوسف رحمه الله لان الرهن يضمن بالاقل من قيمته ومن الدين وعند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله يكون مضمونا بالثمن وهو خمسة عشر وقوله بعد الحبس احتراز عما اذا هلك قبل الحبس فللوكيل ان يرجع بالثمن على الآمر وليس للوكيل بشراء عين شراؤه لنفسه اي لو وكله بشراء شيء بعينه ليس له ان يشتريه لنفسه ولو اشترى لنفسه فهو للآمر لانه بقبول الوكالة التزم ان ما يوجد من شرائه لهذا العين فهو للموكل وهو اعتمد عليه فان كان الثمن مسمى و شرى بخلاف جنس ثمن سمى الموكل وقع الشراء له اي للوكيل

لانه

لانه خالف امر آمره فينفذ الشراء عليه

فصل للوكيل بالخصومة القبض سواء كان الخصومة في الدين او في العين وهذا اصل الرواية وهو قول علمائنا الثلاثة خلافا لزفر رحمه الله ولكن يفتى الآن بخلافه اي يفتى على قول زفر رحمه الله لظهور الخيانة في الوكلاء فلا كل من يؤتمن في الخصومة يؤتمن على المال وللوكيل بقبض الدين الخصومة عند ابي حنيفة رحمه الله حتى لو اقام المدعى عليه البينة ان رب الدين استوفى منه او ابراه تقبل بينته وقالا لا يكون خصما وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله لا للوكيل بقبض العين فانه لا يملك الخصومة حتى ان من وكل وكيلا بقبض عبد له وغاب وجاء الوكيل بقبض العبد فاقام العبد بينة انه اعتقه الموكل لم تقبل بينته في اثبات العتق والقياس ان يدفع العبد الى الوكيل لان البينة قامت على غير خصم ولكن في الاستحسان يسمع هذه البينة لدفع الخصومة من غير ان يثبت العتق في حق الموكل وتقصر يد الوكيل بقبض العبد لانه خصم في قصر اليد وان لم يكن خصما في اثبات العتق على الموكل ويتوقف حتى يحضر الوكيل ونقل المرأة اي اذا جاء رجل وقال انا وكيل الغائب في نقل امرأته الى موضع كذا فاقامت المرأة على ان موكله طلقها لا تقبل هذه البينة على اثبات الطلاق ولكن تقصر يد الوكيل بنقل المرأة حتى يحضر الغائب ان قام الحجة على العتق في الصورة الاولى والطلاق في الصورة الثانية بلا ثبوتهما اي ثبوت العتق والطلاق كما ذكرنا وصح اقرار الوكيل بالخصومة على موكله عند القاضي ولا فرق بين ان يكون الوكيل بالخصومة من المدعي فاقر بالقبض او الابراء او من المدعى عليه فاقر عليه بالحق لا يصح اقراره لا عند غيره اي غير القاضي لكن اذا شهد شاهدان باقراره في غير مجلس القضاء عند القاضي يخرجه القاضي من الوكالة ولا يسمع خصومته لمكان التناقض وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف رحمه الله يصح اقراره عليه وان اقر في غير مجلس القاضي وقال زفر والشافعي رحمهما الله لا يصح في مجلس القضاء وغيره وهو قول ابي يوسف رحمه الله اولا لانه مامور بالخصومة لا بالاقرار ولنا ان الخصومة يراد بها الجواب مطلقا لا الانكار فقط فانه يمكن ان يعلم ان المدعي محق فلا يملك الانكار شرعا او توكيله بما لا يملك لا يجوز فيحمل على الجواب مجازا تحريا للصحة وطريق المجاز موجود لان الخصومة جواب مقيد فيراد مطلق الجواب وللموكل عزل وكيله من الوكالة فان كان الوكيل حاضرا او الخصم غائبا

فاراد ان يعزله فان كان وكيل المدعي صح عزله وان كان وكيل المدعى عليه فان كانت الوكالة بغير التماس
المدعي صح عزله وان كان بالتماس المدعي لا يصح عزله حال غيبة المدعي لان بالتوكيل ثبت نوع حق للمدعي
قبل الوكيل وهو ان يحضره مجلس الحاكم ويخاصمه وثبت حقه عليه فلو صح عزله يبطل هذا الحق اصلا بخلاف
ما اذا كان الوكيل بغير التماس الطالب حيث يصح العزل حال غيبة الطالب ووقف العزل على
علمه اي علم الوكيل فان لم يبلغه الخبر فهو على وكالته وقال الشافعي ره ينعزل وان لم يبلغه وبطل الوكالة بموت
احدهما اي الموكل والوكيل وجنونه جنونا مطبقا اي مستوعبا وحد المطبق شهر عند ابي يوسف ره لانه يسقط
به الصوم وعنه اكثر من يوم وليلة لانه يسقط به الصلوات الخمس وعن محمد ره حول كامل وهو الصحيح لان
استمراره حولا مع فضوله آية استحكامه او يسقط به جميع العبادات كالصلوة والصوم والزكوة
واما ما دون الحول فلا يمنع وجوب الزكوة ولحاقه بدار الحرب مرتدا قالوا الحكم المذكور وهو ان تبطل
الوكالة بلحاقه بدار الحرب بدون حكم القاضي قول ابي حنيفة ره لان تصرفات المرتد موقوفة عنده فكذا
وكالته فان اسلم نفذت وان قتل او لحق بدار الحرب بطلت الوكالة فاما عندهما فتصرفاته نافذة ولا تبطل
الوكالة الا ان يموت او يقتل او يحكم القاضي بلحوقه وكذا ابطل الوكالة بعجز موكله حال كونه مكاتبا وحجره
حال كونه ماذونا لان بقاء الوكالة يعتمد قيام امر التوكيل وقد بطل بعجز المكاتب وحجر الماذون وافتراق
الشريكين سواء كانت الشركة مفاوضة او عنانا فانه اذا وكل احد الشريكين ثالثا في التصرف في مال الشركة
وافترقا بطل الوكالة في الشريك الاخر الذي لم يوجد منه التوكيل صريحا وانما صار وكيلا عنه بالشركة فلما افترقا
لم يبق وكيلا عنه لكن يبقى وكيلا في حق الامر فينبغي ان لا يعزل فيما اذا وكل الشريكان صريحا بافتراقهما وان
لم يعلم به وكيلهم اي وكيل المكاتب والماذون واحد الشريكين فانه لا فرق بين العلم وعدمه لان هذا
عزل حكمي والعلم شرط للعزل القصدي لا للعزل الحكمي كما اذا اعتق العبد الذي وكل ببيعه وتصرف الموكل بنفسه
فيما وكل به اي اذا وكل اخر بشيء ثم تصرف بنفسه فيما وكل به بطلت الوكالة لانه لما فعل بنفسه تعذر

على الوكيل ذلك العمل سواء لم يبق محلا للتصرف كما اذا وكله باعتاق فاعتق او بقي محلا كما لو وكله بنكاح امراة فنكحها الموكل
ثم ابانها لم يكن للوكيل ان يزوجها للموكل لان حاجته قد انقضت

كتاب

الشركة هي في اللغة الاختلاط وتركيبها دال عليه ومنه الشركة اي الشبكة لتشابكها واختلاط بعضها ويطلق
هذا الاسم على العقد اي عقد الشركة وان لم يوجد اختلاط النصيبين اذ العقد سبب الاختلاط وفي الشريعة
ضربان احدهما شركة ملك ان يملك اثنان عينا ارثا او شراء او هبة او صدقة او وصية او استيلاء او يخلط
مالهما بلا صنع من احدهما او يخلطاهما خلطا يمنع التميز اصلا كالبر مع البر او الا بحرج كالبر مع الشعير وكل واحد من
الشريكين كاجنبي في مال صاحبه فلا يجوز له ان يتصرف في نصيب الاخر الا باذنه وثانيهما شركة عقد وركنها
الايجاب والقبول وهو ان يقول احدهما شاركتك في كذا وكذا ويقول الاخر قبلت وشرطها ان لا تعين
لاحدهما دراهم من الربح لانه تنقطع الشركة لاحتمال ان لا يبقى بعد هذه الدراهم المسماة ربح مشترك ان
فرد وهي اي شركة العقد اربعة انواع مفاوضة وعنان وتقبل ووجوه ووجه الانحصار فيها هو انه ان يذكر المال
في عقد الشركة ام لا فان ذكر فلا يخلو اما ان يلزم اشتراط المساواة في ذلك المال في راس المال والربح
فان لزم فالمفاوضة والا فالعنان وان لم يذكر المال فلا يخلو ان يشترط العمل فيما بينهما في مال الغير او لا
فالاول الصنائع والثاني الوجوه وهي اي المفاوضة في اللغة المساواة يقال فاوضه في كذا اي جازاه
وفعل مثل فعله والتفاوض في هذا اي سواء لا تباين بينهم وفي الشريعة شركة متساويين مالا والمراد
مال يصلح لراس مال الشركة كالدراهم والدنانير ولا يعتبر التفاضل في مال لا يصح لراس مال الشركة
كالعروض والعقار والديون وحرية اي لا بد ان يكونا حرين بالغين ليتحقق التساوي بينهما
في الملك والتصرف واهلية الوكالة والكفالة فلا يصح بين حر وعبد وصبي وبالغ لفقد التساوي
اذ الحر البالغ يستبد بالتصرف والكفالة والعبد لا يملك واحدا منهما الا باذن السيد والصبي لا يملك
الكفالة اذن له وليه اولا وكذا لا يصح بين العبدين وبين الصبيين وبين المكاتبين ودينا

وهي م

اى لابد ان يكون ملتهما واحدة فيصح بين المسلمين وبين الذميين ولا يصح بين مسلم وكافر عند ابى حنيفة
ومحمد رحمهما الله وعند ابى يوسف رح يجوز ولكن يكره وعند الشافعى رح لا يجوز شركة المفاوضة وقال مالك رح لا ادرى
بالمفاوضة وتتضمن شركة المفاوضة الوكالة اى كل واحد من الشريكين وكيل الآخر فى المعاملة لان مقتضى
المفاوضة المساواة فكل واحد منهما قائم مقام صاحبه فى التصرف والكفالة فكل واحد من الشريكين كفيل الآخر
فاذا اشترى احدهما كان للبائع مطالبة الثمن من الآخر واذا تضمن الوكالة كان مشترى كل واحد ملكا
لهما مشتركا بينهما وكان شراء احدهما كشرائهما الا طعام اهله والادام وكسوتهم فانهما تكون للمشترى
خاصة فانها مستثناة من مقتضى المفاوضة ضرورة واذا تضمن الكفالة كان كل دين لزم احدهما بالتجارة
وبما يصح فيه الشركة كالشراء ونحوه كالبيع والاجارة مثل ان يستاجر احد المتفاوضين اجيرا فى تجارتهما
او دابة فللموجر ان يطالب بالاجر ايهما شاء ضمن الآخر وهذا فى التجارة بلا خلاف وان غصب احدهما
شيئا واستهلكه ضمن الآخر عند ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله خلافا لابى يوسف رح واما ان لزم احدهما بما لا يصح فيه
الشركة كالنكاح والصلح عن دم عمد لا يضمنه الآخر لانها لم تدخل تحت المفاوضة لكونها ليست تجارة ولو استقرض
احدهما مالا لزمهما لان الملك يثبت فى المستقرض لهما ولو اقرض احدهما من مال شركة بينهما ذكر فى المبسوط يلزم صاحبه
عند ابى حنيفة رح لانه مفاوضة وعندهما لا يلزم على صاحبه حتى يكون لشريكه حق الرجوع لما انه تبرع ابتداء وان ورث
احدهما او وهب له او تصدق عليه ما يصح فيه الشركة كالدراهم والدنانير والفلوس النافقة وقبض قيد القبض
شرط فى الهبة دون الارث وفى الهداية ان ورث احدهما او وهب له ووصل الى يده وفى الكافى انه قوله
ووصل الى يده يرجع الى الهبة والارث فعلم ان شرط فيهما صار عقد المفاوضة عنانا وبطل المفاوضة لان المساواة
فيما يصلح راس المال الشركة شرط للمفاوضة ابتداء وبقاء وانما يصير عنانا لعدم اشتراط المساواة فيه وكانهما
اذن ء الشركة فى الحال ولا مساواة بينهما فيكون عنانا وفى ارث العرض والعقار وهبتهما بقى العقد مفاوضة
لان المساواة فيما لا يصلح راس المال الشركة ليست بشرط فى المفاوضة فى الابتداء فكذا فى البقاء وشركة

عنان

عنان وهو فى اللغة من عن اذا عرض كانه عن لهما شىء فاشتركا فيه او من عنان الفرس لان كلا منهما جعل عنان
التصرف فى يد صاحبه وشرعا شركة اثنين فى كل تجارة او فى كل نوع من التجارات كما اذا اشتركا فى بر او طعام
وتصح ببعض ماله دون البعض ومع اشتراط فضل مال احدهما على مال الآخر فانه قد يكون احدهما اهدى
واحذق بالتجارة او اكثر عملا فلا يرضى بالمساواة وتساوى ماليهما مع تفاوت الربح بان يكون المال
نصفين والربح ثلاثا وعكسه بان يكون الربح مساويا والا يكون المال مساويا خلافا لزفر والشافعى رحمهما الله
وذكر فى فتاوى قاضى خان فان شرطا المساواة فى المال واشترطا لاحدهما فضل الربح ان شرطا العمل
عليهما كان الربح بينهما على ما شرطا عملا جميعا او عمل احدهما دون الآخر وان شرطا العمل على المشروط له
فضل الربح جاز ايضا وان شرطا العمل على اقلهما ربحا لم يجز وصح مع كون احدهما اى احد المالين دراهم
والآخر دنانير او كون احد المالين دراهم بيض والآخر سود خلافا لزفر والشافعى رحمهما الله وهذا بناء على ان
الخلط شرط عندهما وهذا لا يتحقق فى مختلفى الجنس وعندنا يصح بلا خلط والحاصل ان الشركة فى الربح مستندة
الى العقد والشرط عندنا فلم يشترط المساواة والخلط والاتحاد وعند زفر والشافعى رحمهما الله الربح نماء
المال فيشترط وكل واحد من الشريكين اذا اشترى شيئا فهو مطالب بثمن مشتريه لا غير اى دون الآخر
وانما توجه فى المفاوضة لانها تتضمن الكفالة والموجود هنا الوكالة فقط والوكيل هو الاصل فى الحقوق
فتتوجه المطالبة دون صاحبه ثم رجع على شريكه بحصته اذا اداه من ماله لانه وكيل من جهة الشريك فى حصته
والوكيل بالشراء اذا نقد الثمن من مال نفسه يرجع على الموكل فان كان لا يعرف ذلك الا بقوله بان يقول
اشتريت عبدا ونقدت الثمن من مالى وهلك العبد فعليه البينة ولا تصحان اى المفاوضة والعنان الا
بالنقدين والفلوس النافقة والتبر اى ذهب غير مضروب والنقرة اى فضة غير مضروبة ان تعامل
الناس بهما اى بالتبر والنقرة ففى كل بلدة جرى تعامل الناس بالمبايعة بالتبر والنقرة يصح الشركة بهما وفى كل بلدة
لم يجر التعامل بهما لا يصح وقيل صحة الشركة بالفلوس قول محمد رح وعندهما لا يصح والصحيح ان الشركة فى الفلوس يصح

على قول الكل وقال مالك رح يصح الشركة في العروض اذا اتحد الجنس ويصحان بالعروض بعد ان باع كل واحد
منهما نصف عرضه بنصف عرض الآخر ثم تعقدان الشركة مفاوضة او عنانا ويصير العوض رأس المال
الشركة وهذا اذا كان قيمة متاعهما متساوية ولو كان بين عوضيهما تفاوت بان يكون قيمة عرض احدهما مائة
وقيمة عرض صاحبه اربعمائة يبيع صاحب الاقل اربعة اخماس عرضه بخمس عرض الآخر فصار العوض كله بينهما اخماسا
وبهلاك مالهما او مال احدهما قبل الشراء يبطل اي عقد الشركة لان المعقود عليه في الشركة المال وبهلاك
المعقود عليه يبطل العقد كالبيع وهو اي هلاك المال على صاحبه قبل الخلط في يد ايهما هلك سواء هلك
المال في يد صاحبه او في يد الآخر او يديهما اما اذا هلك في يد صاحب المال فظاهر وكذا اذا هلك في يد الآخر
لان المال بقي على ملكه فكل منهما امين في رأس مال صاحبه وهلاك المال بعد الخلط عليهما لانه لا يتميز فيجعل
الهلاك من مالهما ولكل واحد من شريكي مفاوضة وعنان ان يبضع لان له ان يستعمل في التجارة بالاجارة
فلان يكون ذلك بلا اجر اولى ويودع لانه من عادة التجار ويضارب وعن ابي حنيفة رح انه ليس له ذلك والصحيح
هو الاول لان الدفع المضاربة لتحصيل الربح ويوكل من يتصرف في المال بيعا وشراء ونحوهما للاحتياج
اليه والمال في يده اي يد كل واحد من الشريكين امانة فلا يضمنه الا بالتعدي والنوع الثالث
شركة الصنائع والاعمال وتسمى شركة التقبل وهي ان يشترك صانعان كخياطين او خياط وصباغ
ويتقبلا العمل باجر بينهما فيكون الكسب بينهما على ما شرطا ولا يشترط فيها اتحاد العمل والمكان خلافا
لمالك وزفر رحمهما الله فلو عمل احد الشريكين في دكان والآخر في دكان آخر يجوز عندنا خلافا لهما وصحت
هذه الشركة خلافا للشافعي رح وان شرطا العمل نصفين والمال المستفاد بالعمل اثلاثا لانه قد يكون بينهما
تفاوت في العمل فيصح منهما اشتراط التفاوت في الربح وقال زفر لا يصح ولزم كلا عمل قبله احدهما اي اذا
دفع رجل الى احدهما عملا فله ان يأخذ بذلك العمل ايهما شاء ولكل واحد منهما ان يطالب الاجر
اي اجر عمل احدهما والى ايهما دفع الاجر يصح الدفع اليه ويكون الكسب بينهما وان عمل احدهما فقط

وشركة الصنائع قد تكون مفاوضة وعنانا فالمفاوضة ما ذكر في الشركة لفظ المفاوضة او ذكر ما هو معنى
المفاوضة بان اشترط الصانعان ان يكون قبول الاعمال منهما والعمل منهما على التساوي وان
تساويا في الربح وان يكون منهما كفيلا عن صاحبه فيما لحقه بسبب هذه الشركة فهي مفاوضة حتى يراعى
فيها شرائط المفاوضة لوجود معنى المفاوضة وهي المساواة المطلقة وان تفاوتا في شيء ذكرناه مثل
ان شرطا على ما قبلا من الاعمال فعلى احدهما الثلثان وعلى الآخر الثلث والاجر بينهما على قدر ذلك
فهذه شركة عنان لوجود معنى العنان حتى يراعى فيها شرائط العنان وكذا اذا ذكر لفظ العنان
وكذا لو اطلقها فهو شركة عنان استحسانا لانه المتعارف والنوع الرابع شركة الوجوه وهي ان يشتركا
بلا مال ليشتريا بوجوههما ويبيعا ويكون الربح بينهما وهذه شركة المفاليس وانما اضيف الى
الوجوه لانها تبتذل فيها لعدم المال والاضافة فيه بمعنى الباء كما في شركة الابدان وذلك لانهما
اشتركا في الشراء والبيع بوجوههما وابتذالهما لا لشيء آخر وهي ان يشتريا من الوجه الذي لا يعرف
وقيل لانهما يشتريان بجاههما وهو من الوجه على القلب بدليل العبارة الاخرى لانه لا يشترى
بالنسيئة الا من له وجاهة عند الناس اي قدر وشرف والاول هو الوجه كذا في المغرب وهي باطلة
عند الشافعي رح فيصح مفاوضة اذا روعيت شرائطها بان يكون الرجلان من اهل الكفالة وان يكون
ثمن المشترى بينهما نصفين وان تلفظا بلفظ المفاوضة او ما في معناها ومطلقها عنان لان مطلقها
ينصرف اليه لانه المعتاد بين الناس شركة العنان وكل واحد وكيل الآخر فيما يشتريه اذا كان العقد
مطلقا واما ان شرطت فيه المفاوضة فكل وكيل وكفيل فان شرطا مناصفة المشترى بينهما او مثالثته
فالربح كذلك اي مشترك مناصفة او مثالثة وشرط الفضل باطل اي ان شرطا ان يكون المشترى
بينهما نصفين او اثلاثا وشرطا ان يكون ربح احدهما زائدا على قدر ملكه فذلك الشرط باطل فان
الربح في هذه الشركة بالضمان والضمان بقدر الملك في المشترى فان قيل يجوز ان يكون زيادة

الربح لاحدهما لزيادة ابتدائية وعمله كما في شركة العنان قلنا انما تجوز اشتراط زيادة الربح للزيادة البدنية
في مال معلوم كما في شركة العنان والمضاربة ولم يوجد هنا ولا يصح الشركة في اخذ المباحات كاحتطاب الحطب
واحتشاش الحشيش واستقاء الماء واجتناء الثمار من الجبال والبراري من الجوز والفستق وغيرهما وكذلك الشركة
نقل التراب وبيعه من ارض لا يملكانها او الجص او الملح او الكحل وما اشبه ذلك فخصت المباحات بمن اخذها
وليس للآخر شيء ان لم يعمل ونصفت ان اخذاها وخلطا لان الاستواء في الاخذ يوجب الاستواء في الملك
وان عمل احدهما واعانه الآخر على عمله بان اشتركا في الاحتطاب فقلع احدهما الحطب وجمع الآخر او قلع وجمع
احدهما وحمله الآخر واشتركا في الاستقاء ولاحدهما بغل وللآخر راوية يستقي عليه الماء واستقى احدهما فكون الحطب
للآخر والماء للمجهز ويكون للمعين للجامع والحامل في الاحتطاب وصاحب العدة اي البغل او الراوية في الاستقاء
اجر المثل لانه استوفى منافعه بحكم عقد فاسد فيلزمه اجر المثل ولكن لا يزاد اجر المثل على نصف القيمة اي قيمة
المأخوذ عند ابي يوسف رح لرضاه بنصفها خلافا لمحمد رح فعنده يجب اجر المثل بالغا ما بلغ لانه سمى مجهولا اذ لم يسم
اي نوع نصيبا من المأخوذ وهل نصيبا شيئا ام لا والرضاء بالمجهول لغو فاسقط اعتبار رضائه وقد
استوفى منافعه بعقد فاسد فله اجر مثله بالغا ما بلغ والربح في الشركة الفاسدة على قدر المال كما اذا اشترط
في الشركة دراهم مسماة من الربح لاحد فتفسد الشركة فيكون الربح بقدر المال حتى لو كان المال نصفين وشرط
الربح اثلاثا فالشرط باطل ويكون الربح نصفين لان الربح يتبع المال وتبطل الشركة بالموت اي بموت احد الشريكين
او موتهما والجنون والارتداد واللحاق بدار الحرب اذا قضى القاضي به ولم يزك احدهما مال الآخر بلا اذنه
فلو ادى احدهما زكوة مال الآخر لم يجز لان كل واحد منهما نائب عن صاحبه في التجارة لا في اداء الزكوة فان
اذن كل واحد منهما لصاحبه ان يؤدي الزكوة عنه فاديا ولاء اي على التعاقب ضمن الثاني للاول عند ابي حنيفة رح
علم باداء الاول اولا وعندهما ان علم باداء صاحبه ضمن والا لا كذا اشار محمد رح في كتاب الزكوة من المبسوط
وذكر في الزيادات لا يضمن علم باداء الشريك اولا وهو الصحيح عندهما وكذا الخلاف في الوكيل باداء الزكوة

اذا ادى

اذا ادى بعد اداء الموكل بنفسه وان اديا معا ضمن ان ادى كل واحد نصيب صاحبه واتفق اداؤهما في زمان واحد
اذ لا يعلم تقدم احدهما على الآخر ضمن كل واحد من الشريكين قسط غيره علم او لم يعلم عند ابي حنيفة رح وعندهما
لا يضمن ان لم يعلم فان قيل اذا اديا معا ينبغي ان لا يجب الضمان عند ابي حنيفة رح لعدم سبق اداء الموكل فلم
يقع فعل الوكيل نفلا قلنا اداء الموكل بنفسه ان لم يسبق تحقيقا سبقه اعتبارا وتقديرا لان تصرف الوكيل
فيه سابقا معنى كالوكيل بالبيع مع الموكل اذا باعا وخرج كلاماهما معا نفذ بيع الموكل دون الوكيل والله اعلم

كتاب المضاربة

هي في اللغة من ضرب في الارض سار فيها ومنه قوله تعالى وآخرون
يضربون في الارض يعني الذين يسافرون للتجارة وفي الشريعة عقد الشركة في الربح بمال من جانب رجل
وعمل من جانب آخر سمي بالمضاربة لان المضارب يسير غالبا في الارض طلبا للربح وهو ايداع فالمضارب
اولا امين لانه قبض المال باذن مالكه على جهة المبادلة لا الوثيقة وتوكيل فالمضارب وكيل عند عمله لانه
يتصرف لرب المال بامره وشركة فالمضارب شريك لرب المال ان ربح لان الربح حصل بالمال والعمل
فاشتركا فيه وغصب اي يصير غاصبا ان خالفه اي المضارب رب المال لتعديه على المال الغير ويكون بضاعة
ان شرط بعد دفع المال مضاربة كل الربح للمالك وان دفع ابتداء بضاعة فهو ظاهر وكذا هي قرض ان شرط
بعد الدفع مضاربة كل الربح للمضارب وان دفع قرضها ابتداء فظاهر وتكون المضاربة اجارة فاسدة
ان فسدت فلا ربح له اي للمضارب والربح كله لرب المال لانه نماء ملكه بل للمضارب اجر مثل عمله لانه لم يرض
بالعمل مجانا ولا سبيل الى المسمى المشروط للفساد فيصار الى اجر المثل ضرورة ربح او لا ربح في رواية الاصل
وعن ابي يوسف رح اذا لم يربح فلا اجر له ولا يزاد اجر مثله على ما شرط عند ابي يوسف رح خلافا لمحمد رح كما مر في الشركة
ولا يضمن المضارب المال بالهلاك فيها اي في المضاربة الفاسدة لانه عين استوجر المضارب ليعمل به
فلا يكون مضمونا عليه كالاجير الواحد كما لا يضمن في المضاربة الصحيحة لانه امين ولا يصح المضاربة
الا بمال يصح به الشركة وهو الدراهم او الدنانير عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله او الفلوس الرائجة عند محمد رح

حتى ان المضاربة بهبة بما سوى هذه الاشياء لا تجوز اجماعا وحاصله ان العروض لا يصلح راس المال
المضارب عندنا خلافا لمالك رح وكذا الكيلي والوزني خلافا لابن ابي ليلى ولا يصح الا بتسليمه اي تسليم
المال الى المضارب لان المضاربة انعقدت على راس المال من احد الجانبين والعمل من الجانب الآخر فيجب
ان يخلص يد المضارب في المال ليتمكن من العمل فيه وشيوع الربح بينهما اي بين رب المال والمضارب فان شرط
لاحدهما دراهم مسماة تفسد فكل يقطع الشركة في الربح او يوجب جهالة الربح يفسدها وما عداه من الشروط الفاسدة
التي تفسد البيع لا تفسد المضاربة بل يبطل ذلك الشرط وللمضارب في مطلقها اي في مضاربة غير مقيدة
بالمكان والزمان والسلعة ان يبيع بنقد ونسيئة الا باجل لم يعهد بين التجار وان يشتري ويوكل بهما اي بالبيع
والشراء ويسافر بالمال وعن ابي يوسف رح انه ليس له ان يسافر وعنه وعن ابي حنيفة رح انه ان دفع المال اليه
في مصره وهو من اهل ذلك المصر فليس له ان يسافر به وان دفع في غير مصره له ان يسافر ويبضع اي يعطي المال
بضاعة ولو اعطى رب المال البضاعة صح ولا تفسد هي اي المضاربة به اي بان يبضع رب المال خلافا
لزفر رح ويودع المال ويرتهن ويرهن ويوجر ويستاجر ويحتال اي يقبل الحوالة بالثمن على الايسر والاعسر
لان غرض رب المال حصول الربح ولا يحصل ذلك الا بان يملك المضارب جميع اصناف التجارة ليحصل غرضه
لانه قد يربح في نوع منها دون نوع والايداع وان لم يحصل به الربح لكن فيه حفظ المال وهو من صنيع التجارة
ولا يقرض لانه تبرع ولا فائدة فيه ولا يستدين على المضاربة وان قيل له اعمل برايك الا باذن المالك
صريحا بان ينص على الاستدانة ولا يضارب لانه يجعل ربح ماله لغيره وهو لم يرض به ولان الشيء لا يستتبع مثله
ولا يخلط اي المضاربة بماله الا باذنه او باعمل برايك فله ان يدفع المال مضاربة ويخلط بماله واذا كان لا يملك
الاستدانة وان قيل اعمل برايك فلو قيل للمضارب هذا اي اعمل برايك وشرى بكل راس المال ثوبا وقصر
الثوب بماله او شرى متاعا وحمل المتاع بماله اي بمال المضارب تبرع لانه لا يملك الاستدانة فلم يكن ينفذ
على رب المال اذا لم يصرح بالاستدانة بخلاف ما اذا اشترى المضارب ثوبا وصبغ الثوب احمر

فانه

فانه لا يكون تبرعا بل يصير المضارب شريكا بما زاد الصبغ في الثوب لانه خلط ماله بمال المضاربة اذ الصبغ عين
قائم فلو بيع الثوب كان ما يخص قيمة الصبغ للمضارب وما يخص الثوب الابيض على المضاربة حتى اذا كانت
قيمة الثوب غير مصبوغ الفا ومائتين كان الالف للمضاربة ومائتا درهم للمضارب بدل ماله وهو الصبغ
بخلاف القصارة والحمل لانه ليس للمضارب عين قائم حتى يكون بعض الثمن بازائه وان خص له رب المال
التصرف لا يجاوز بلدا او سلعة او وقتا او شخصا عينه المالك لانه انما ملك التصرف بتفويض المالك فيتقيد
بما فوض اليه وان جاوز عنه ضمن لانه تصرف في غير ماله بغير اذنه وله اي المضارب ربحه وعليه نقصانه ولا يزوج
عبدا او امة من مال المضاربة لان التزوج ليس عمل التجارة وعن ابي يوسف رح انه يزوج الامة ولا يشتري
من يعتق على رب المال سواء كان قريبه او قال رب المال ان اشتريت فلانا فهو حر فلو شرى من يعتق
على رب المال فللمضارب ولا يكون للمضاربة ولا يشتري من يعتق عليه اي على المضارب بقرابة او كان
كما ذكرنا ان كان للمضارب ربح في المال لانه يعتق عليه نصيبه ويفسد نصيب رب المال عند ابي حنيفة رح
ويعتق عندهما فلا يحصل المقصود وهو الاسترباح ولو فعل اي اشترى من يعتق عليه صار مشتريا لنفسه
دون المضاربة وضمن المال ان نقد من مال المضاربة وان لم يكن ربح في المال صح ان يشتري من يعتق لانه
لا ملك له فيه ليعتق عليه فلا مانع من التصرف لقدرته على بيعه فيقع الشراء على المضاربة ونفقة مضارب
عمل في مصره ليس في مال المضاربة بل في ماله لانه في مصره ساكن بالسكون الاصلي لا للمضاربة فلم يكن نفقته
في مال المضاربة وفي سفره طعامه وشرابه وكسوته واجرة خادمه وغسل ثيابه وركوبه هو بفتح الراء دابة يركب
كراء او شراء وعلفه اي علف المركوب في مالها اي مال المضاربة لانه اذا سافر صار محبوسا بالعمل للمضاربة
فوجب النفقة في مالها لاجل الاحتباس بالعمل وانما يطلق ذلك بالمعروف حتى لو زاد على المعروف وجاوز
المعتاد بين التجار ضمن الفضل اما الدواء ففي ماله في ظاهر الرواية وروى الحسن عن ابي حنيفة ان الدواء
في مال المضاربة ولو كان خروجه في ما دون سفر ان كان بحيث يغدو اليه ثم يروح الى منزله فهو كالسوقي

ومصبوغاً الفاً ص

في المصر لان اهل السوق يتجرون في المصر ثم يبيتون في منازلهم وان كان بحيث لا يبيت باهله فنفقته في
مال المضاربة كالسفر لان خروجه للمضاربة ههنا فصار كالخروج للسفر فان ربح المضارب اخذ المالك
اولا ما انفق المضارب من راس المال حتى يتم راس المال ثم قسم الربح الباقي لان قسمته انما تصح بعد
تسليم راس المال وان دفع المضارب المال الى غيره مضاربة بلا اذن رب المال لم يضمن بمجرد الدفع
لانه ايداع وهو يملكه بل ضمن المال عند عمل المضارب الثاني في ظاهر الرواية عن ابي حنيفة وهو قول ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله لانه اذا عمل ظهر انه مضاربة فيضمن وقيل لا يضمن حتى يربح فاذا ربح ضمن لرب المال عند مجرد
وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة رح لانه اذا ربح ثبت الشركة فيضمن كما لو خلط بغيره وقال زفر رح فضمن بالدفع
اليه عمل او لم يعمل وهو رواية عن ابي يوسف رح وصح ان شرط في المضاربة لعبد المالك شيء مثل ان يشرط
ثلث الربح لرب المال وثلثه لعبد رب المال ليعمل مع المضارب وثلثه للمضارب لان اشتراط
العمل على العبد لا يمنع تسليم المال لان للعبد يدا معتبرا خصوصا اذا كان ماذونا واشتراط العمل
اذن له بخلاف اشتراط العمل على رب المال فانه لا يصح لانه يمنع التسليم وبطل المضاربة بموت
احدهما اي رب المال او المضارب لانها وكيل وبموت الموكل او الوكيل يبطل الوكالة ولحاق المالك
بدار الحرب مرتدا لانه كالموت يقسم ماله بين ورثته ويعتق مدبره وام ولده وقبل لحوقه توقف
تصرف مضاربه عند ابي حنيفة رح على النفاذ بالاسلام او البطلان بالموت او القتل ولو كان المضارب
ارتد ولحق بدار الحرب فالمضاربة على حالها عنده وان عزل رب المال المضارب لا ينعزل حتى
يعلم بعزله لانه وكيل من جهته وانعزال الوكيل بالعزل القصدي يتوقف على علمه فلو لم يعلم بالعزل
واشترى وباع فتصرفه جايز فلو علم بالعزل والمال عرض فله بيع عرضها اي عرض المضاربة ولا يمنع العزل
عن ذلك لان حقه لظهر في الربح بعد راس المال وذا بالبيع ثم لا يجوز ان يتصرف في ثمنه لان العزل
انما لا يعمل ضرورة معرفة راس المال وبعد النقد لا ضرورة ولا يتصرف ايضا في نقد نض بالفساد

المجمه

المجمه اي صار نقدا وان نض الدراهم والدنانير من جنس راس ماله بان كان النقد وراس مال المضاربة
دراهم ودنانير وبيدل خلافه اي خلاف راس المال به اي براس ماله ان كان راس المال دراهم ومال المضاربة
الدنانير او بالعكس له ان يبيعها بجنس راس المال استحسانا والقياس ان لا يجوز يصرفه لثبوت المجانسة
بينهما من حيث الثمنية فصار كان راس المال قد نقد وجه الاستحسان ان الواجب على المضارب ان يرد
مثل راس المال وذا لا يمكن الا ان يبيع ما في يده بجنس راس المال ولو افترقا وفي المال ديون يوم
اي يجبر الحاكم بطلبه اي طلب الدين ان كان ربح لانه بمنزلة الاجير فانه استحق الربح بازاء عمله والربح كالاجرة
وقد سلم له الربح فيجبر على تمام عمله ومن تمام عمله استيفاء ما وجب من الديون والا اي وان لم يكن ربح
لم يلزمه الطلب لانه وكيل محض والوكيل متبرع والمتبرع لا يجبر على اتمام ما تبرع به ولكن يوكل المالك
اي بالطلب لان حقوق العقد تتعلق بالعاقد فلم يكن لرب المال المطالبة بالديون في ما عقده المضارب
الا بتوكيله اياه وكذا ساير الوكلاء مثل الوكيل بالبيع اذا امتنع من طلب الثمن لا يجبر عليه ولكن يوكل
المالك بطلب الثمن عن المشتري وكذا المستبضع اذا باع البضاعة يوكل المالك بطلب الثمن والذي
يعمل بالاجر مثل البياع اي الدلال والسمسار بكسر الاول المتوسط بين البايع والمشتري فارسية
معربة ومصدرها السمسرة وهو ان يتوكل الرجل من الحاضرة للبادية فيبيع لهم ما يجلبون يجبر ان
عليه اي على طلب الثمن واستيفائه لانه يحصل اليهما بدل عملهما وما هلك من مال المضاربة صرف
الى الربح اولا دون راس المال لان الربح تابع وراس المال اصل والهلاك يصرف الى التبع دون
الاصل كما يصرف الهلاك في مال الزكوة الى العفو دون النصاب فان زاد الهلاك على الربح فلا ضمان
على المضارب لانه امين وان قال المالك عينت نوعا وقال المضارب ما سميت لي نوعا بعينه صدق
المضارب مع اليمين ان ادعى العموم في كل تجارة وجحد قول المالك لان الاصل في المضاربة العموم
فكان القول لمن يتمسك بالاصل وقال زفر رحمه الله صدق رب المال وان ادعى كل واحد منهما نوعا صدق الوكيل

المالك مع لا تفاقهما على الخصوص فاعتبار قول من استفاد الاذن من جهته احق والبينة للمضارب لاحتياجه
الى نفي الضمان وكذا صدق المالك مع اليمين ان قال المالك دفعت بالمال اليك بضاعة او وديعة وقال
ذو اليد المال عندي مضاربة او قرض لان ذا اليد يدعي عليه ملك المال او الربح وهو منكر فكان القول للمنكر
والبينة لذي اليد

كتاب المزارعة

هي في اللغة مفاعلة من الزراعة قال تعالى نزرع الله الحرث
اى انبته وانماه وقولهم زرع الزراع الارض اذا اثارها للزراعة من اسناد الفعل الى السبب مجازا كذا
في المغرب وفي الشريعة عقد على فعل زرع ببعض الخارج والمزارعة تقتضي فعلا من الجانبين مع ان فعل الزرع
يوجد من احد الجانبين وانما سمي بها بطريق التغليب كالمضاربة ولا تصح المزارعة عند ابي حنيفة رح لانه عليه السلام
نهى عن المخابرة وهي مزارعة الارض على الثلث او الربع وخص بالثلث او الربع لمكان العادة في ذلك الوقت
ولانه في المعنى استيجار الزراع ببعض ما خرج من عمله فكان في المعنى قفيز الطحان وهو استيجار رجل ليطحن له كذا
من حنطة بقفيز من دقيقها ولكن صحت عندهما لانه عليه الصلوة والسلام دفع نخيل خيبر الى اهلها معاملة
وارضها مزارعة على نصف ما يخرج من تمر وزرع وبذلك عمل الصحابة والتابعون والصالحون الى يومنا هذا
بلا نكير وبه يفتى لاحتياج الناس اليها وتعاملهم بها فان الانسان قد يكون له ارض ولا يهتدي الى الزراعة
وقد يكون مهتديا ولا يكون له ارض فمست الحاجة الى انعقادها لينتظم مصلحتهما ويحصل مقصودهما من الزرع
كالمضاربة بشرط صلاحية الارض للزرع لان المقصود لا يحصل دونه وشرط اهلية العاقدين وهذا الشرط
لا يختص بالمزارعة فان اهلية العاقدين شرط في كل عقد وشرط ذكر المدة بان قال الى سنة او سنتين او ما اشبه
ذلك ولو ذكر مدة لا تتمكن فيها من الزراعة فسدت وكذلك ان ذكر مدة لا يعيش احدهما الى مثلها غالبا لان
العقد يرد على منفعة الارض ان كان البذر من قبل العامل او على منفعة العامل ان كان البذر من قبل رب الارض
والمنفعة لا يعرف مقدارها الا ببيان المدة وعن محمد رح انها من غير ذكر المدة جائزة ويقع على سنة واحدة
اى زرع واحد وبه اخذ الفقيه ابو الليث وشرط ذكر رب البذر لان المعقود عليه يختلف باختلافه فان البذر

ان كان من قبل

من قبل العامل فالمعقود عليه منفعة الارض وان كان من قبل رب الارض فالمعقود عليه منفعة العامل فلا بد من
بيان المعقود عليه وشرط ذكر جنسه اى جنس البذر لا بد من اعلام جنس الاجرة ولا يصير ذلك معلوما
الا ببيان جنس البذر وشرط قسط الشريك الآخر اى من لا بذر من قبله لانه يستحق ذلك عوضا
عن العمل بالشرط وما لم يكن معلوما لا يستحق شرطا بالعقد وشرط تخلية بين الارض وبين العامل حتى اذا شرط في العقد
ما يزول به التخلية وهو عمل رب الارض مع العامل لا يصح العقد وبشرط شيوع الحب الحاصل من الارض بينهما يعني
ينبغي ان لا يشترط فيه مقدار معين لاحدهما اذ يجوز ان لا يخرج من الارض الا ذلك القدر فلم يبق شركة على ذلك
القدر ومن شرطها البقاء والشركة فتفسد بشرط ما ينافيها اى شيوع الحب الخارج كرفع رب البذر بذره او رفع
الخراج ثم قسمة الباقي بينهما لجواز ان يخرج الارض الا قدر البذر او الخراج فيؤدي الى قطع الشركة وهذا اذا
كان الخراج موظفا اما اذا كان الخراج مقاسمة نحو الثلث او الربع يجوز كما لو شرط رفع العشر وقسمة الباقي والارض
عشرية لانه مشاع فلا يؤدي الى قطع الشركة وكذا تفسد ان شرط كل التبن لغير رب البذر لانه شرط
يؤدي الى قطع الشركة بان لا يخرج الا التبن ولا ينعقد الحب وصح شرط التبن للآخر اى لرب البذر فان
هذا الشرط مقتضى العقد لان التبن نماء ملكه وغيره انما يستحق بالشرط ولا شرط او لم يتعرض التبن فانه
يصح ويكون التبن لصاحب البذر وقيل التبن بينهما ايضا لان المعتبر هو العرف فيما لم ينص عليه العاقدان
ولانه تبع الحب فيعطى له حكمه ولا يصح شركة المزارعة عندهما الا بشرط ان يكون الارض والبذر لاحد الشريكين
والبقر والعمل لآخر لان رب الارض كانه استاجر العامل للعمل والبقر آلة للعمل فجاز شرطه عليه كما لو استاجر
خياطا ليخيط بابرة نفسه او يكون الارض وحده لاحد والبقر والبذر والعمل لآخر لان رب البذر كانه
استاجر الارض بجزء معلوم او يكون العمل وحده له اى لاحد والباقي لآخر لان رب الارض كانه
استاجر العامل ليعمل بالآلة فيصح كما لو استاجر خياطا ليخيط بابرة رب الثوب اعلم ان ما تقوم به المزارعة
اربعة وهي الارض والبذر والعمل والبقر وبهذا الاعتبار يصير الاقسام العقلي سبعة لانه اما ان يكون

احد هذه الاربعة فقط من احد الشريكين كالارض او البذر او العمل او البقر والثلاثة الباقية من الشريك الآخر فهذه
اربعة اقسام واما ان يكون اثنان من احدهما واثنان من الآخر فهذا ثلاثة اقسام كما اذا كان الارض مع البذر
او مع العمل او مع البقر من احدهما والباقيان من الآخر فثلاثة من هذه الاقسام السبعة صحيحة وهي المذكورة
في المتن واربعة منها فاسدة وقد نظم المصنف هذا فارسيا زمين تنها عمل تنها زمين با تخم اي عاقل وراي
اين سه صورة دان همه نا جايز باطل و وعن ابي يوسف ره انه اذا كان الارض والبقر لواحد والبذر
والعمل لآخر فهي صحيحة وهو خلاف ظاهر الرواية واذا صحت المزارعة فالخارج يكون على الشرط لصحة الالتزام
والمسلمون عند شروطهم ولا شيء للعامل ان لم يخرج شيء فانه من الارض لان الشركة في الخارج دون غيره
فلا يستحق غيره بخلاف ما اذا فسدت المزارعة ولم يخرج شيء فانه يجب اجرة المثل للعامل في الذمة واذا عقدت
المزارعة وابى احد العاقدين على المضي في العقد يجبر من ابى عن المضي الا رب البذر فانه لا يجبر على المضي
لانه لا يتوصل على الوفاء الا باتلاف البذر وفيه ضرره فلا يجبر على ذلك كما لو استاجر اجيرا لهدم داره فاما
اذا امتنع الذي ليس من قبله البذر فانه يجبر على المضي لان الوفاء ممكن بلا ضرر يلحقه فان ابى رب الارض
والارض والبذر من قبله بعد ما كرب العامل فلا شيء للعامل في عمل الكرب لان عمله انما تقوم بجزء الخارج
قالوا هذا الجواز في الحكم لكن فيما بينه وبين الله تعالى يجب ان يسترضي العامل ويعطي مثل اجر عمله لانه انما
اشتغل باقامة هذه الاعمال ليحصل له نصيب من الخارج فاذا اخذ الارض منه فقد غره فيفتى ان يطلب
رضاه وان فسدت المزارعة فالخارج لرب البذر لانه نماء ملكه وانما يستحق الاجر بالتسمية فاذا فسدت
يكون النماء كله لرب البذر وللآخر اجر المثل فلو كان البذر لرب الارض فللعامل اجر مثل عمله وان كان
البذر من قبل العامل فلرب الارض اجر مثل ارضه ولكن عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله لا يزاد اجر المثل
على ما شرط له في المزارعة لرضاه بسقوط الزيادة وعند محمد ره له اجر مثله بالغا ما بلغ ويبطل المزارعة
بموت احدهما اي احد المتعاقدين فلو كان دفع الارض الى ثلاث سنين فلما نبت الزرع في السنة

الاولى ولم يحصد ومات رب الارض تركت الارض في يد المزارع حتى يحصد الزرع ويقسم بالشرط وينتقض
المزارعة في السنتين الباقيتين لان في ابقاء العقد في السنة الاولى مراعاة الحقين حق المزارع والورثة وفي
القلع ابطال لحق العامل ولو مات رب الارض قبل الزراعة بعد ما كرب الارض وحفر الانهار ينتقض المزارعة
لانه ليس في ذلك اتلاف مال على ولا شيء للعامل بمقابلة العمل لانه يقوم بالخارج ولا خارج فلا يجب شيء وتفسخ
المزارعة بدين لحق صاحب الارض فحوج له الى بيعها اي بيع الارض وهذا قبل ان نبت الزرع ولم يحصد
ولم يبع الارض في الدين حتى يحصد الزرع لانه لو بيع الارض في الدين يؤدي الى ابطال حق المزارع اصلا
وفي التاخير اضرار بالغرماء لكن ضرر التاخير اهون فيتاخر البيع الى وقت الحصاد فان مضت المدة ولم يدرك
الزرع فعلى العامل لصاحب الارض اجر مثل نصيبه من الارض حتى يدرك الزرع لان المدة اذا انقضت فقد
انتهى العقد الا ان في فعله ضررا فبقيناه بالاجرة العقد كما في الاجارة ونفقة الزرع مثل اجر السقي ونحوه
عليهما بالحصص اي على مقدار حقوقهما حتى يحصد لانه عمل في مال مشترك حيث انتهى العقد بانتهاء المدة
واستحقاق العمل على العامل انما كان في بقاء العقد ولم يبق كاجر الحصاد ونحوه في المزارعة على العامل فقط عند محمد ره
وهذا الحكم عام في جميع المزارعات غير مختص بصورة انقضاء المدة والزرع لم يدرك وهذا لان المزارعة
تنتهي باستحصاد الزرع وليس الحصاد من عمل المزارعة في شيء فكان شرطا مفسدا للعقد وصح هذا الشرط
عند ابي يوسف ره لانه متعارف وهو اختيار مشايخ بلخ وبه يفتى قال شمس الائمة السرخسي ره هو الصحيح في ديارنا
واعلم ان الاصل ان كل عمل قبل الادراك كالحفظ والسقي فهو على العامل لان العقد وقع على العمل وكل عمل
بعد تمام الادراك قبل القسمة كالحصاد والدياس والرفاع والتذرية فهو عليهما لان الخارج ملكهما وكل
عمل بعد القسمة كالحمل والبنت فهو على كل واحد منهما في نصيبه خاصة قال الفقيه ابو بكر البلخي كان محمد بن سلمة
وغيره من مشايخ بلخ يفتون بجواز المزارعة مع هذه الشرائط ويزيدون ويقولون شرط التنقية والحمل الى منزل
رب الارض لان المزارعة بهذه الشرائط متعارفة فصل المساقاة لانه مفاعلة

المدة م

من البقي وشرعا في التجر الى من يصلحه بجزء شايع من ثمره الخارج وهي كالمزارعة في انها باطلة عند ابي حنيفة وعندهما
صحيحة والفتوى على قولهما وفي ان شروطها ما امكن وجوده في المساقاة كاهلية العاقدين وبيان نصيب العامل
والشركة في الخارج والتخلية بين الاشجار والعامل فاما البذر ونحوه لا امكن في المساقاة وقال الشافعي رحمه الله
ومالك رحمه الله المساقاة جايزة ولا يجوز المزارعة الا تبعا للمساقاة وشرط التبعية عند مالك رحمه الله ان يكون الاصل
ضعف التبع لان به تحقق التبعية الا انها يصح بلا ذكر المدة لان ادراك الثمر وقتا معلوما عادة فصارت
المدة معلومة وان تقدم او تأخر فذلك يسير وتقع العقد على اول ثمر تخرج لانا تيقنا ان العقد تناول
اول ثمر وفيما وراء ذلك شك فلا يثبت الا المتيقن فلو دفع رطبة قد انتهى جزازها على ان يقوم عليها ويسقيها
حتى يخرج بذرها على ان ما رزق الله في ذلك من بذرها فهو بينهما نصفان ولم يسم جاز استحسانا وادراك
بذر الرطبة كادراك الثمر في ان لا اشتراط بيان المدة لان لادراك البذر وقتا معلوما عند المزارعين والبذر
انما يحصل بعمل العامل فاشتراط المناصفة فيه فيكون صحيحا والرطبة لصاحبها ولو دفع اصول رطبة على ان
يقوم عليها حتى يذهب اصولها وينقطع نباتها على ان الخارج بينهما فهو فاسد لانه ليس لذلك
نهاية معلومة في العادة وجهالة المدة في المساقاة يفسدها ولو دفع اصول رطبة ثابتة في الارض
مساقاة ولم يسم سنة ولا اكثر فهذا على وجهين فان لم يكن لجزازها وقت معلوم فالعقد فاسد
وان كان لجزازها وقت معلوم فالعقد جايز ويقع على الجزة الاولى وهذا لان الرطبة مما يزداد طولا
بطول المدة فمتى لم يكن وقت الجزاز معلوما كان مدة العاملة مجهولة بخلاف الثمرة لان لادراكها
وقتا معلوما اذا بلغ ذلك لا يزداد بعد ذلك وان طال الزمان اما الرطبة فبخلافه فظهر مما ذكرنا
من تفصيل المسايل ليس المراد انه اذا دفع رطبة مساقاة لا اشتراط بيان المدة ويمتد الى ادراك
بذر الرطبة ولا يتوجه ان يقال ان الغالب ان البذر فيها غير مقصود بل يحصد في سنة ست مرات
او اكثر وان اريد البذر يحصد مرة ويترك في المرة الثانية الى ان البذر فيما لا يوجد البذر ينبغي

ان تقع

ان تقع على السنة الاولى وذكر مدة لا تخرج الثمر فيها كما اذا دفع نخلا او شجرا او كرما مساقاة اشهرا معلومة
يعلم انها لا تخرج ثمره في تلك المدة يفسدها لان المقصود الشركة في الخارج وهذا الشرط يمنع ما هو المقصود
فيكون مفسدا للعقد بخلاف ذكر مدة قد تخرج الثمر فيها وقد لا تخرج فيها بل تتأخر عنها فانه لا يفسدها
بل جازت موقوفة فان خرج الثمر في تلك المدة فهو بينهما على ما شرطا لصحة العقد وان لم تخرج فيها بل تأخر
عن تلك المدة فللعامل اجر المثل فيعمل الى ادراك الثمر لفساد العقد لانه تبين انهما سميا مدة لا تخرج
الثمار فيها ولو كان ذلك معلوما عند ابتداء العقد كان فاسدا فكذا اذا تبين في الانتهاء بخلاف ما اذا
لم تخرج اصلا لانه بما حدث من الآفة لا تبين ان الثمار لا تخرج في المدة المذكورة فلم يتبين المفسد فبقي
العقد صحيحا وموجب الشركة في الخارج ولا خارج فلم يكن لواحد منهما على صاحبه شيء ولا يصح المساقاة
ان ادرك الثمر في بعض النسخ وقت العقد بعمل وانتهى لان الشركة بعد المساقاة انما يصح فيما يحدث
بعمل العامل ويزداد بعمله ولا اثر للعمل بعد الادراك كالمزارعة فانها اذا استحصد الزرع وادرك لا يصح
العقد فان مات احدهما اي ان مات رب الارض والثمر نيء يقوم العامل عليه وان كره او وارثه رب
الارض او ان مات العامل يقوم وارثه عليه وان كره رب الارض دفعا للضرر عن الجانبين ولا تفسخ
المساقاة الا بعذر كما في المزارعة وكون العامل مريضا مرضا يضعفه ولا يقدر على العمل او كونه
سارقا معروفا بالسرقة يخاف منه على سعفه اي غصون النخل قبل الادراك او ثمره عذر لانه يلزم
رب الارض ضرر لم يلزمه فيفسخ به ولو دفع رجل الى رجل فضاء اي ارضا بيضاء سنين معلومة ليغرس
فيها نخلا او شجرا او كرما وتكون الارض والشجر مشتركا بينهما لا يصح لاشتراطهما الشركة فيما كان حاصلا
قبل الشركة لا بعمله وهو الارض وان غرسها فاخرجت ثمرا فجميع الثمر والغرس لرب الارض وللآخر
اي للغارس قيمة غرسه واجر عمله فيما عمل فللعامل لانه استأجره ليجعل ارضه بستانا بآلات نفسه على ان
يكون اجره نصف البستان الذي يظهر بعمله وبآلاته فيكون في معنى قفيز الطحان المنهي عنه فيكون

فابيد اثم الغرس على مال قائمة كانت للعامل وقد تعذر رده عليه لاتصاله بالارض فيلزم قيمتها مع اجر مثل عمله
فيما عمل لانه ابتغى عن عمله عوضا ولم يسلم له ذلك فيستوجب المثل وقيل حيلة الجواز في ذلك ان تبيع نصف
الاغراس بنصف الارض ويستاجر صاحب الارض العامل ثلث سنين بشيء قليل ليعمل في نصفه وفي فتاوى
قاضي خان رجل الى ارضا مدة معلومة على ان يغرس المدفوع اليه فيها اغراسا على ان ما يحصل من الاغراس
والثمار بينهما جاز

كتاب احياء الموات

هي ارض خراب وخلافه عامر بلا نفع
اي تعذر زرعها لانقطاع مائها عنها او لغلبته عليها ونحوه مما يمنع الزراعة لا يعرف مالكها وشرط
عند محمد ره ان لا يكون مملوكا لمسلم او ذمي لا يكون موتا لانه ان اعرف مالكه فهو له وان لم يعرف مالكه
فهو لعامة المسلمين كمن مات وترك مالا ولم يترك وارثا فلا يكون لاحد ان يتملكه على التخصيص ولو ظهر
له مالك يرد عليه ويضمن المزارع نقصانها بعيده عن العامر بحيث اذا وقع انسان جهوري الصوت
على مكان عال فصاح باعلى صوته لا يسمع صوت ذلك الانسان من اقصاه اي من اقصى العامر فالى
اي موضع ينتهي صوته يكون من فناء العمران لان اهل القرية يحتاجون الى ذلك الموضع لرعي المواشي
او غيره وما وراء ذلك يكون من الموات اذا لم يعرف مالكه والبعد من القرية على ما قال شرطه ابو يوسف ره لا الظاهر
ان ارتفاق اهلها منه لا ينقطع اذا كان قريبا وعن ابو يوسف ره في رواية ان البعيد قدر غلوة وعن محمد ره
يعتبر انقطاع ارتفاق اهل القرية عنها حقيقة وان كان قريبا من القرية فالحاصل ان عند ابو يوسف ره مدار الحكم
على القرب والبعد وعند محمد ره مدار على حقيقة الارتفاق وشمس الائمة ره اعتمد على ما اختاره ابو يوسف ره
من احياه المراد بالاحياء جعله صالحا للنفاع المزارع بعد ان لم يكن كذلك ملكه ان اذن له الامام وان
احياه بغير اذنه لم يملكه عند ابي حنيفة ره وقالا ملكه ومن حجر ارضا التحجير الاعلام مشتق من الحجر المنع فان من اعلم
في موضع من الموات علامة فكانه منع الغير من احياء ذلك الموضع ثم التحجير قد يكون بوضع الاحجار عليه وقد
يكون الحجر بان غرز حولها اغصانا يابسة او نقى الارض واحرق ما فيها من الشوك او حصد ما فيها من الحشيش

دفعها مدر

او الشوك وجعلها حولها وجعل التراب عليها ليمنع الناس من الدخول او حفر من بئر ذراعا او ذراعين
ولم يعمر بالثلاث حجج دفعها الامام الى غيره بعدما اخذها منه لانه انما دفعها اليه ليعمر فيحصل للمسلمين منفعة
العشر والخراج فاذا لم يحصل يدفعها الى غيره ليحصل المقصود وانما ترك ثلاث سنين لانه اذا اعلمه يحتاج
الى ان يرجع الى وطنه ويهيئ اسبابه ثم يرجع الى ذلك الموضع فيحييه فيجعل له من المدة للرجوع الى وطنه سنة لكن
دار الاسلام تنقطع من ادناها الى اقصاها سنة فلعله انما يحجر في اقصى طرف دار الاسلام وبلده في طرف الاخر
من دار الاسلام ولاصلاح اموره في وطنه سنة وللرجوع الى ذلك الموضع سنة وهذا من طريق الديانة فاما
في الحكم اذا احياها انسان قبل مضي هذه المدة فهي له لتحقق الاحياء منه دون الاول ومن حفر بئرا
في ارض موات بالاذن من الامام عند ابي حنيفة ره وبغير اذنه ايضا عندهما فله حريمها للعطن والعطن
والمعطن مناخ الابل ومبركها حول الماء وبئر العطن هي التي ينزح منه الماء باليد وللناضح اربعون
هو البعير وبئر الناضح هي التي ينزح الماء منها بالبعير وانما اضاف ليفرق بين ما يسقى منه باليد وما يسقى
منه بالناضح اربعون ذراعا من كل جانب لان حافر البئر لا يتمكن من الانتفاع ببئره ما تركت الا بما حولها
فانه يحتاج الى ان تقف الى شفير البئر يسقي الماء والى ان يبني على شفير البئر ما تحركت عليه البكرة والى ان
يبني حوضا يجتمع فيه الماء والى موضع تقف فيه مواشيه عند الشرب والى موضع ينام فيه مواشيه بعد الشرب
واستحق الحريم لذلك وقدره الشرع باربعين ثم قيل اربعون ذراعا من الجوانب الاربعة من كل
جانب عشرة اذرع وفي القول الاصح اربعون من كل جانب والذراع هو المكسر وهو ست قبضات
وهو ذراع العامة وانما وصف بالمكسر لانه نقص بقبضة من ذراع الملك وهو بعض الاكاسرة
لا الكسرى الاخير وكان ذراعه سبع قبضات قبضة اربعة اصابع وهذا عند ابي حنيفة وعندهما حريم بئر
الناضح ستون ذراعا والحريم للعين خمسمائة كذلك اي من كل جانب في القول الاصح وعند بعضهم
خمسمائة ذراع من الجوانب الاربعة من كل جانب مائة وخمسة وعشرون ذراعا ومنع

غيره من الحفر فيه اي في حريم البئر لان حريم البئر صار مملوكا لصاحب البئر ضرورة تمكنه من الانتفاع بها فلم يكن
لغيره ان يتصرف في ملكه فان حفر آخر بئرا في حريم الاول فللاول ان يسد ما احتفره الثاني ولا يضمنه النقصان
وللاول ان ياخذه بكبس ما احتفره وقيل يضمنه النقصان ثم يكبسه بنفسه وهذا هو الصحيح وان حفر الثاني بئرا
في غير حريم الاول في منتهاه قريبا منه فذهب ماء البئر الاول وعرف ان ذهابه لذلك من حفر بئر الثاني فلا شيء
عليه لانه غير متعد فيما صنع والماء تحت الارض مملوك لاحد فليس له ان يخاصمه في تحويل ماء بئره الى بئر الثاني فله اي للثاني
اي الذي حفر في منتهى حريم الاول الحريم من ثلاثة جوانب دون الجانب الاول لسبق ملك الحافر الاول فيه
وللقناة هي مجرى الماء تحت الارض حريم بقدر ما يصلحها وعن محمد رحمه الله انها بمنزلة البئر في استحقاق الحريم وقيل
هذا عنده اما عندهما فلا حريم له ما لم يظهر الماء على وجه الارض لانها نهر في الحقيقة فيعتبر بالنهر الظاهر قالوا وعند
ظهور الماء وهي بمنزلة عين فوارة فيقدر حريمها بخمسمائة ذراع ومن كان له نهر في ارض غيره فعند ابي حنيفة رحمه الله
لا حريم للنهر الا ان يقيم بينة على ذلك وقالا له مسناة النهر يمشي عليها ويلقي عليها طينه وموضع الخلاف
ان يكون الحريم موازيا للارض لا فاصل بينهما وان لا يكون الحريم مشغولا لحق احدهما اما اذا كان لاحدهما
عليه غرس او طين ملقى فصاحب الشغل اولى به بالاجماع لانه صاحب يد وثمرة الخلاف تظهر في موضعين احدهما
انه اذا كان على المسناة اشجار ولا يدري من غرسها فعنده الاشجار لرب الارض النهر والقاء الطين قيل
على هذا الخلاف وقيل ان لرب النهر ذلك ما لم يفحش وهو الصحيح وان اراد ان يمر عليه صاحب النهر فقيل ليس
له ذلك ولا شبهة ان لا يمنع اذا لم يكن فيه ضرر قال الفقيه ابو جعفر آخذ بقوله في الغرس وبقولهما في القاء
الطين ثم عند ابي يوسف رحمه الله حريمه مقدار نصف بطن النهر من كل جانب وعند محمد رحمه الله مقدار بطن النهر من كل
جانب وهذا ارفق بالناس قال الفقيه ابو جعفر الاختلاف في نهر كبير لا يحتاج الى كريه في كل حين اما
الانهار الصغار التي يحتاج الى كريها في كل وقت فلها حريم بالاتفاق

فصل

الشرب بالكسر
لغة نصيب من الماء وشريعة عبارة عن نوبة الانتفاع بالماء سقيا للمزارع او الدواب والشفة

شرب

شرب بني آدم والبهائم يقال هم اهل الشفة اي الذين لهم حق الشرب بشفاههم وان يسقوا دوابهم
ولكل واحد من الناس حقها اي حق الشفة وحق سقي الدواب والشفة ان كانت تاتي على الماء كله بان
كان جدولا صغيرا او فيما يرد من الابل او المواشي كثرة ينقطع الماء منه للوضوء وغسل الثياب في الصحيح
ان لم يخف تخريب النهر لكثرة الدواب بكسر ضفته في كل ماء لم يحرز بالاناء اما اذا احرز صار مملوكا له
وانقطع حق غيره عنه وان كان البئر او العين او الحوض في ملك رجل فله ان يمنع من يريد الشفة من الدخول
في ملكه اذا كان يجد ماء آخر بقرب هذا الماء في غير ملك ولكل احد حق الشرب في كل ماء ونصب الرحى عليه
الا اذا اضر بالعامة فح لا يكون له ذلك دفعا للضرر عنهم او الا اذا اختص النهر بغيره اي دخل ماؤه في المقاسم
جمع مقسم يقال نهر له مقسم كانه اراد موضع القسم وهو موضع السكر المعهود كالانهار المملوكة والآبار
والعيون والحاصل ان المياه انواع اربعة الاول ماء البحار ولكل واحد منها حق الشفة وسقي الارض
حتى من اراد ان يكري فيها نهرا الى ارضه لم يمنع من ذلك لان انتفاع بماء البحر كالانتفاع من الشمس والقمر
والهواء والثاني في ماء الاودية العظام كجيحون نهر ترمذ وخوارزم ودجلة نهر بغداد فللناس فيه حق الشفة
على الاطلاق وحق سقي الارض بان احيى واحد ارضا ميتة وكرى منه نهرا ليسقيها ان كان لا يضر بالعامة
ولا يكري النهر في ملك احد وان كان يضر بالعامة فلا يكون له ذلك وعلى هذا اذا نصب الرحى عليه وشق
النهر للرحى كشقه للسقي والثالث اذا دخل في المقاسم اي قسم فحق الشفة ثابت وان اراد رجل ان يسقي
بذلك الماء ارضا لاهل النهر منعه عنه اضر بهم او لا والرابع الماء المحرز في الاواني وهو مملوك للمحرز وانقطع
حق غيره عنه كالصيد الماخوذ والانهار ثلاثة نهر غير مملوك لاحد وهو عام من كل وجه ولم يدخل ماؤه في القسمة
اي لا يمكن ذلك كجيحون ونحوه لانه لا يمكن قسمة مائه بان يكون يوما لقوم ويوما لآخرين ونهر مملوك دخل
ماؤه في القسمة الا انه عام من وجه ونهر مملوك دخل ماؤه في القسمة وهو خاص من كل وجه والفاصل بينهما
استحقاق الشفعة وعدمه فمؤنة كرى نهر لم يملك ولم يدخل ماؤه في المقاسم على السلطان من بيت المال

لان ذلك من حاجة عامة المسلمين ومال بيت المال لمصالحهم فان لم يكن فيه اي في بيت المال شيء فعلى العامة اي يجبر
السلطان الناس على كريه الا انه يخرج له من كان يطيقه ويجعل مؤنة المياسير الذين لا يطيقونه بانفسهم
ومؤنة كري نهر ملك ودخل ما مره تحت القسمة سواء كانت عاما من وجه او خاصا من كل وجه على اهله لا
على بيت المال من اعلاه اي من اوله لا من اسفله ومن جاوز الذين النهر من ارضه برئ من الكري ولم يكن عليه كري
باقي النهر وهذا عند ابي حنيفة ره وعندهما مؤنة الكري عليهم جميعا من اوله الى آخره بحصص الشرب والارضين بيانه
ان الشركاء في النهر اذا كانوا عشرة فمؤنة الكري من اول النهر على كل واحد منهم عشر الى ان يجاوز ارض احدهم
فح يكون مؤنة الكري على الباقين اتساعا الى ان يجاوز ارضا اخرى ثم يكون على الباقين اثمانا على هذا التفصيل
الى آخر النهر وعندهما المؤنة عليهم اعتبارا من اول النهر الى آخره وبقول ابي حنيفة ره اخذوا في الفتوى ثم انما
يبرئ عن الكري اذا جاوز عن حد ارضه كما ذكرناه هو الاصح وزعم بعض مشايخنا ان الكري اذا انتهى الى فوهة
ارضه من النهر فليس عليه شيء من المؤنة واذا جاوز الكري ارض رجل وسقطت عنه مؤنة الكري قيل له ان
يفتح الماء ليسقي ارضه قيل له ذلك لان الكري قد انتهى في حقه وقيل ليس له ذلك ما لم يفرغ شركاؤه من الكري
وللتحرز عن هذا الخلاف جرى الرسم ان يؤخذ في الكري من اسفل النهر او يترك بعض النهر من اعلاه حتى يفرغ
من اسفله وليس على اهل الشفة من الكري شيء وصح دعوى الشرب بلا ارض استحسانا والقياس انه لا يصح
لان شرط الدعوى اعلام المدعى في الدعوى والشهادة والشرب مجهول جهالة لا تقبل الاعلام وجه
الاستحسان ان الشرب قد يكون مملوكا بغير الارض ارثا ووصية وقد يباع الارض بدون الشرب
فيبقى الشرب وهو مرغوب فيه ينتفع به فيصح فيه الدعوى وان اختصم قوم في شرب من نهر بينهم لهم عليه
ارضون قسم الشرب بقدر اراضيهم لان الظاهر ان حق كل منهم من الشرب بقدر ارضه وان كان
الاعلى يريد ان يسكر النهر منع الاعلى من سكر النهر اي شده على الاسفل لان في السكر قطع منفعة الماء عن الاسفل
وان لم يشرب الاعلى بدونه اي بدون السكر الا برضاهم بان اصطلحوا على ان يسكر كل واحد منهم

في نوبته

في نوبته او لو اتفقوا على ان الاعلى يسكر النهر وبعضهم من قوله ومنع الاعلى ان للاسفل سكر النهر بلا رضاهم وينبغي
ان يكون له ذلك لا يحتمل ان يمنع سكر النهر من الاسفل الاعلى ومنع كل منهم من الشركاء من نصب الرحى
ماء عليه ونحوه كالدالية وهي جذوع طويل وقد سبق ذكرها وكالسانية وهي البعير يسقى عليه ونقال للدلو مع
ادواته سانية وكالجسر وهو ما يتخذ من الخشب والالواح يوضع ويرفع وكالقنطرة وهي ما يتخذ من الآجر والحجر
فيكون موضوعا ولا يرفع الا ان يكون ذلك في ملكه بان يكون بطن النهر وحافتاه مملوكا له ولا آخر
حق اليسيل بحيث لا يضر بالنهر بكسر ضفته ولا بالماء بان يشغل بسنة الذي يجري الماء عليه ومنع كل من الشركاء
من التغير لما وقعت القسمة عليه مما كان قديما كتوسيع فم النهر وكالقسمة بالايام بعد ما كانت بالكوى
وهي مفاتح الماء الى المزارع اي الجداول جمع كوة وهي من فم النهر الى اسفل ليس له ذلك التغير لان الماء
يحبس في ذلك الموضع فيزداد دخول الماء ولو اراد ان يسفل كواه اي يجعلها اعمق مما كانت او يرفعها
الى وجه الارض له ذلك في الاصح لان قسمة الماء في الاصل باعتبار سعة الكوة وضيقها من غير التسفل
والترفع هو العادة وكسوق شربه الى ارض له اخرى لم يكن لها في ذلك النهر شرب فيما مضى والشرب
مما يورث لانه قد يملك بالارث فكذا الشرب ويوصى بالانتفاع به لان الوصية اخت الميراث
ولا يباع الشرب بلا ارض في ظاهر الرواية وهو القياس لانه بيع المعدوم فانه لا يدري ان الماء
يجري في الوقت الثاني ام لا الا عند مشايخ بلخ فانهم يجوزون بيع الشرب لان اهل بلخ تعارفوا وتعاملوا
بذلك لحاجتهم والقياس ترك بالتعامل وقيل اذا باع الشرب كما بمجارية جاز ويصير الماء تبعا للمجرى
وكذا الاجارة والهبة اي لا يوجر الشرب ولا يوهب لما ذكرنا ومن سقى ارضه من شرب غيره يضمن
هذا اختيار الامام فخر الاسلام وعلى رواية الاصل لا يضمن وهو قول الامام المعروف بخواهر زاده وذكر
في خزانة المفتين ان كان لرجل شرب يوم فجاء انسان وسقى بهذا الشرب ارض نفسه الاصح
انه لا يضمن لان الماء قبل الاحراز بالاواني لا يصير مملوكا فقد اتلف ما ليس بمملوك لغيره فلا يضمن

من سقى ارضه فى ال ماء بما فى ارض جاره فنزت او غرقت ارض جاره من هذا الماء قالوا هذا اذا سقى
ارضه سقيا معتادا تحتمل ارضه عادة اما اذا سقى سقيا لا تحتمل ارضه يضمن لانه اجرى الماء الى ارض جاره تعديا

كتاب الوقف

هو فى اللغة مصدر وقفه اذا حبسه وقفا ووقف بنفسه
وقوفا تعدى ولا تعدى وقيل للموقوف وقف تسمية بالمصدر وفى الشرع عند ابى حنيفة رح حبس العين
على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة على الفقراء او على وجه من وجوه الخير ثم قيل المنفعة معدومة
والتصدق بالمعدوم لا يصح فلا يجوز الوقف عنده اصلا والاصح انه جائز اجماعا الا انه لازم
عنده فرجع عنه ويباع ويوهب ويورث كالعارية فينتفع به زراعة وسكنى وغيرهما كما ينتفع بالمملوكات
وعندهما هو حبس العين على ملك الله تعالى ويزول ملك الواقف عنه الى الله تعالى على وجه تعود نفعه الى العباد
فيلزم ولا يباع ولا يوهب ولا يورث كالمسجد لصيرورته لله تعالى ضرورة حصول ما قصده وهو كونه مصلى
للمسلمين على الدوام والفتوى على قولهما فلا يزول ملك المالك عن الوقف عند ابى حنيفة رح الا بحكم
حاكم لان القاضى اذا قضى فى محل مجتهد فيه نفذ وصورة حكم الحاكم ان يسلم الواقف ما وقفه الى المتولى
ثم يرجع محتجا بعدم اللزوم فيقضى القاضى باللزوم فيلزم ولو حكما رجلا ليحكم بلزوم الوقف فالصحيح انه
لا يرتفع الخلاف وللقاضى ان يبطله ولو علقه بموته بان يقول اذا مت فقد وقفت دارى على
كذا يكون لازما بالاجماع والا فى مسجد بنى وافرزه اى ميزه عن ملكه المتصل به بطريقه بان يجعل له
طريقا عاما للمسلمين وانما شرط لزوال الملك الافراز لان المسجد لا بد ان يكون خالصا لله تعالى
وان المساجد لله اى مختصة به ولا يخلص لله الا به واذن للناس بالصلوة فيه بان يقول للناس
صلوا فيه ابدا حتى لو قال صلوا فيه يوما او شهرا او نحوه فصلوا لا يزول ملكه وصلى فيه واحد وشرط
الصلوة فيه لان التسليم شرط عند ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله فى الاوقاف كلها وتسليم كل شىء بحسب ما يليق به
وهو فى المسجد بالصلوة ثم يكتفى بصلوة الواحد فى رواية عن ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله كما ذكره المصنف وفى رواية

شرط

شرط الصلوة بجماعة وهو الصحيح كذا فى الكافى وقال ابو يوسف رح يزول ملك الواقف بقوله جعلته مسجدا لان
التسليم ليس بشرط عنده وعند محمد رح تسليمه الى المتولى وقبضه شرط لزوال ملك الواقف ولزوم الوقف
لان زوال الملك بطريق حقا خالصا لله تعالى وحقه تعالى انما ثبت فى ضمن التسليم الى العبد كالصدقات
والزكوة فانها تكون ملكا لله تعالى بواسطة كونها ملكا للفقير لان التمليك منه تعالى لا يتحقق قصدا لان
ما فى ايدينا ملكه فى الحقيقة فالوقف لله تعالى بواسطة قبض المتولى وعند ابى يوسف رح يزول ملك الواقف
بنفس القول لان الوقف شرع لاسقاط ملك الواقف عن العين لا للتمليك فيصح بدون التسليم
كالاعتاق فيصح تفريع على قول ابى يوسف رح عنده وقف المشاع خلافا لمحمد رح لان التسليم والقبض
عنده شرط والقبض لا يتم فى المشاع الا بالقسمة لان يصير الشىء فى حيز القابض ويده من كل وجه والمشاع
فى حيزه من وجه وفى حيز شريكه من وجه واما عند ابى يوسف رح فالوقف اسقاط الملك والشيوع لا يمنعه والفتوى
على قوله والخلاف فى مشاع يحتمل القسمة اما فيما لا يحتمل القسمة كالحمام الصغير فيصح مع الشيوع عند محمد رحمه الله
ايضا وفى المسجد والسقاية والمقبرة لا يصح مع الشيوع عند ابى يوسف رح ايضا وصح عنده جعل الواقف تمام
الغلة او بعضها لنفسه فى حال حيوته وبعد موته للفقراء وعند محمد رح لا يصح لان التسليم عنده شرط ليخرج العين
من ملكه الى الله تعالى وشرط الغلة لنفسه ينافى ذلك والفتوى على قول ابى يوسف رح ترغيبا للناس فى الوقف
وكذا اذا جعل الولاية لنفسه ما دام حيا صح الوقف والشرط عند ابى يوسف رح خلافا لمحمد رح فانه لا يجوز الوقف
عنده الا مقبوضا مسلما فاذا سلم فليس له الولاية بوجه من الوجوه وصح عنده شرط الواقف ان يستبدل
به ارضا اخرى خيرا منه او مثله اذا شاء وعند محمد رح الشرط باطل والوقف جائز الآن لا يفتى بصحة الاستبدال
لما فيه من الفساد وصح عنده ترك ذكر مصرف مؤبد حتى لو وقف على جهة يصح عنده فاذا انقطع صرف
الى الفقراء وان لم يسمهم ومحمد رح شرط التابيد فقال اذا كانت الجهة توهم انقطاعها لا يصح اذا لم يجعل
آخره للمساكين وقيل قول ابى حنيفة رح كقول محمد رح والصحيح ان التابيد شرط على قول الكل ولكن ذكره ليس

شرط عند ابي يوسف ره لان قوله وقفت يقتضي الازالة الى الله تعالى وذا مقتضي للتأبيد فلا حاجة الى ذكره وعند محمد ره
شرط ذكر التأبيد لانه تصدق بالمنفعة او الغلة وذا قد يكون موقتا وقد يكون مؤبدا فمطلقه لا ينصرف
الى التأبيد فلا بد من التنصيص عليه وصح عند محمد ره وقف منقول فيه تعامل بين الناس كالمصحف
ونحوه كالكتب والكراع والسلاح والفاس والقدوم والمنشار والجنازة وثيابها وما يحتاج
اليه من الاواني والقدور في غسل الموتى وعليه الفتوى وعامة المشايخ وعن ابي يوسف ره انه لا يجوز
في غير الكراع والسلاح وان كان المنقول شيئا لم يجر التعارف بوقفه كالثياب والحيوان
لا يجوز وقفه عندنا وقال الشافعي ره كل ما يجوز الانتفاع به مع بقاء اصله ويجوز بيعه يجوز وقفه ولا يملك الوقف
ولا يتملك بعد الصحة لانهما ينافيان مقتضى الوقف وبعض المتأخرين جوزوا بيع الوقف اذا خرب
العمارة الباقي والاصح انه لا يجوز فان الوقف لا يقبل الملك كالحر لا يقبل الرقبة لكن يجوز قسمة
الوقف المشاع عند ابي يوسف ره نظرا الى ان القسمة تميز وافراز غاية الامر ان الغالب في قسمة غير
المكيلات والموزونات معنى المبادلة الا انه جعل الغالب في الوقف معنى الافراز لا المبادلة
لان الشركة في الاعيان عيب وازالة العيب بالقسمة نظر للوقف وعند ابي حنيفة ره اذا قضى القاضي بجواز
وقف المشاع نفذ قضاؤه وصار متفقا عليه كسائر المختلفات فان طلب بعضهم القسمة لا يقسم ويتهايؤن
ثم ان وقف نصيبه من عقار مشترك بينه وبين غيره فهو الذي يقاسم شريكه عند من يقول بالقسمة وان
كان الارض كلها له فوقف بعضها فالقاضي يقسم مع الواقف واجمعوا ان الكل لو كان وقفا
على الارباب فارادوا القسمة لا يقسم ويبدأ من ارتفاع الوقف بعمارته شرط الواقف ذلك
او لم يشترط ان وقف على الفقراء وما فضل فيها يقسم على الفقراء وان كان وقف على رجل
معين يمكن مطالبته بالعمارة واخره للفقراء ففي اي عمارته في ماله اي مال ذلك الرجل معين
اي ماله شاء وطالب به في حال حيوته ولا يحبس شيء من الغلة ولا يؤخذ منه فان امتنع من العمارة

اوكان

او كان فقيرا اجره اي الوقف الحاكم وعمره باجرته ثم اذا عمر رده الى مصرفه رعاية للجانبين ولا يجبر الممتنع على العمارة
لان في العمارة اتلاف ماله ولا يصح اجارة من له السكنى لانه غير مالك لها ونقضه النقض بضم النون وقيل
بكسرها البناء المنقوض اي نقض الوقف وما انهدم من بنائه يصرف الى عمارته ان احتاج او يدخر
لوقت الحاجة اليها ان استغنى عنه وان تعذر صرفه اليها اي الى العمارة بيع وصرف ثمنه اليها صرفا
للبدل الى مصرف المبدل ولا يقسم نقضه بين مصارفه ومستحقه لانه جزء من العين وحقهم في الانتفاع
دون العين والعين حق الله تعالى او حق الواقف

كتاب الكراهة

هي في اللغة مصدر كرهت الشيء كراهة وكراهية فهو مكروه اذا لم ترده ولم ترضه وكل ما كره في الشرع حرام
عند محمد ره ولكن لم يلفظ به ولم يطلق عليه لفظ الحرام لعدم وجدان النص القاطع فيه فنسبة المكروه
الى الحرام كنسبة الواجب الى الفرض وعندهما ما كره الى الحرام اقرب الكراهة في المكروه كراهة تحريم واما
المكروه كراهة تنزيه فالى الحل اقرب الاكل على مراتب فرض يوجر عليه ويأثم بتركه ان دفع به هلاكه
لانه لابقاء البنية ليمكن به من اداء الفرائض فان ترك الاكل حتى هلك فقد عصى والاكل ماجور عليه
وهو ما زاد عليه بان امكنه من اداء صلوته قائما ومن صومه قال عليه الصلوة والسلام المؤمن القوي
احب الى الله تعالى من المؤمن الضعيف ومباح وهو ما زاد على ذلك الى الشبع ليزيد قوته
ولا اجر فيه ولا وزر ويحاسب على ذلك حسابا يسيرا ان كان من حل وحرام وهو الاكل فوقه
اي فوق الشبع لانه تبذير واسراف الا ان قصد قوة على صوم الغد او لئلا يستحي ضيفه ولا يجوز
الرياضة بتقليل الاكل حتى يضعف عن اداء الفرائض واما تجويع النفس على وجه لا يعجز عن اداء
العبادات فهو مباح والشاب الذي يخاف الشبق لا بأس بان يمتنع عن الاكل ليكسر شهوته
بالجوع على وجه لا يعجز عن اداء العبادات فهو مباح والشاب الذي يخاف الشبق لا بأس بان يمتنع
وحل استعمال الاناء المفضض والاكل والشرب فيه عند ابي حنيفة ره وكذا الركوب في السرج المفضض

والجلوس على الكرسي المفضض والسرير المفضض وكذا اذا جعل ذلك في السيوف او حلقة المراة او اللجام
او الركاب او الثغر ويجوز ذلك اذا كان المستعمل متقيا موضع الفضة اي لا يكون الفضة في موضع
الفم وفي موضع اليد عند الاخذ وفي موضع الجلوس على الكرسي والسرير وعلى هذا القياس وقال ابو يوسف ره
يكره ذلك وقول محمد مروي مع ابي حنيفة رحمهما الله ومع ابي يوسف رحمهما الله فصار عن محمد روايتان
وهذا الاختلاف فيما يخلص فاما التمويه الذي لا يخلص فلا باس به بالاجماع وحل استعمال آنية الاحجار
كالبلور والعقيق وقال الشافعي ره يكره لا يحل استعمال الذهب والفضة للرجال لان النبي عليه
الصلوة والسلام خرج وباحدى يديه حرير وبالاخرى ذهب فقال هذان حرامان على ذكور امتي
وحل لاناثهم والفضة في معنى الذهب الا استعمال خاتم ومنطقة وحلية سيف منها اي الفضة
فقد كان النبي عليه الصلوة والسلام لبس خاتم فضة نقشه محمد رسول الله وقال بعض الناس لا باس
بالتختم بالذهب والا استعمال مسمار ذهب في الخاتم تابع للفضة واما الاكل والشرب والادهان
والتطيب من اناء ذهب او فضة لا يحل للرجال والنساء وكذا الاكل بملعقة من احدهما وما اشبه
ذلك ولا التختم بحديد فان النبي عليه السلام راى على رجل خاتم حديد فقال ما لي ارى عليك حلية اهل النار
وصفر فانه عليه السلام راى على رجل خاتم صفر فقال ما لي اجد منك ريح الاصنام فاطرحه فرمى به وحجر
ومن الناس من اطلق في اليشب واليه مال شمس الائمة السرخسي ره فقال والاصح انه لا باس به
كالعقيق فانه عليه السلام كان يتختم بالعقيق ولما انه يتخذ منه الاصنام فاشبه الصفر ولو كان الحلقة
من الفضة والفص من الحجر يجوز ولا يحل ان يلبس رجل حريرا لما روينا الا قدر اربعة اصابع
مضمومة لا منشورة لانه عليه السلام كان يلبس جبة مكفوفة بالحرير ويحل الحرير للنساء وقال
بعض الفقهاء يحل للرجال ايضا وقال بعض الفقهاء هو حرام عليهن وفي السير الكبير ان العلم
حلال سواء كان صغيرا او كان كبيرا وحل ان يتوسده اي الحرير ويفترشه وينام عليه عند ابي حنيفة ره

وقالا

وقالا يكره وكذا الخلاف في ستر الحرير وهو حل للرجل وتعليقه على الابواب وكذا حل للرجل ان يلبس في الحرب
ونحوه ما سداه ابريسم ولحمته غيره كالقطن مثلا لان الصحابة رضي الله عنهم كانوا يلبسون الخز اسم
لثوب سداه حرير ولحمته صوف حيوان يكون في الماء وحل عكسه وهو ما لحمته حرير وسداه غيره
في الحرب فقط لضرورة دفع السلاح وفيه رعب في قلوب الاعادي ويكره في غير الحرب واعتبر
اللحمة في الحل دون السدى لان الثوب بالنسج يصير ثوبا وهو باللحمة والسدى فيضاف كونه ثوبا
الى اخر الامرين وهو اللحمة لما عرف ان العبرة في الحكم لاخر الوصفين فجعل اللحمة اصلا في الاباحة والتحريم
كره الباس الصبي ذهبا او حريرا لان النص جعل لبسهما حراما على الذكور فكان الالباس حراما
كشرب الخمر لما كان حراما كان سقيها الصبي حراما وينظر الرجل من كل بدن الرجل سوى ما بين
السرة الى الركبة قال عليه السلام عورة الرجل ما دون سرته حتى تجاوز ركبته وبهذا تبين ان السرة ليست
من العورة بخلاف ما يقوله الشافعي فعنه انها عورة والركبة عورة خلافا له والفخذ عورة لاصحاب الظواهر
واعلم ان مسائل النظر اربعة اقسام نظر الرجل كما ذكرنا والمراة الى المراة الى الرجل ونظر الرجل الى
المراة وهو اربعة الرجل الى زوجته ومملوكته والى ذوات محارمه واماء الغير والى الحرة الاجنبية ثم حكم العورة
في الركبة اخف منه في الفخذ وفي الفخذ اخف منه في السوءة حتى ان من راى الى غيره مكشوف الركبة ينكر
برفق ولا ينازعه ان لج وان راه مكشوف السوءة امر بستر العورة وادبه على ذلك ان لج وما يباح
النظر اليه من الرجل يباح مسه فان ما ليس بعورة يجوز مسه كما يجوز النظر اليه وتنظر امراة من المراة
ومن الرجل مثل ما كان او لا سوى ما بين السرة الى الركبة وعن ابي حنيفة ره ان نظر المراة الى المراة
كنظر الرجل الى ذوات محارمه حتى لا يباح لها النظر الى ظهرها وبطنها والاصح وينظر الرجل من محرمه
بنسب او رضاع او مصاهرة ومن امة غيره الى وجههما وراسهما وصدرهما وساقهما وعضدهما
وكل ما وراء الظهر والبطن والفخذ وكما يجوز النظر الى هذه المواضع يباح المس وانما يباح والنظر

لمكشوف فخذ نكر عليه بعنف ولا يضربه ان لج وان راه مخ

اذا امن الشهوة على نفسه او عليها فلا يحل له ذلك يحل له ان يخلو ويسافر بمحرمه فان احتاجت الى الاركاب
والانزال فلا بأس بان يمسها من وراء ثيابها ويأخذ ظهرها وبطنها وكفها دون ما تحتها اذا امن
الشهوة فان خافها على نفسه او عليها يقينا او ظنا او شكا فليجتنب ذلك بجهده ثم ان امكنها الركوب
بنفسها يمتنع عن ذلك اصلا وان لم يمكنها تتكلف بالثياب لئلا تصيبه حرارة عضوها وان لم يجد الثياب
يدفع الشهوة عن نفسه بقدر الامكان وينظر الرجل من الحرة الاجنبية الى الوجه والكفين لانها تحتاج الى ابداء
وجهها في المعاملات مع الرجال والى ابداء كفها في الاخذ والاعطاء ومواضع الضرورة مستثناة عن قواعد
الشرع وروى الحسن عن ابي حنيفة رح انه يباح النظر الى قدمها ايضا وعن ابي يوسف رح انه يباح النظر الى ذراعها
ايضا وهذا اذا لم يكن النظر عن شهوة فان كان يعلم انه ان نظر اشتهى لم يحل النظر الى شيء منها وان شك في
الاشتهاء او كان اكبر رايه ذلك ولا يحل له ان يمس وجهها ولا كفها وان كان يأمن الشهوة وهذا اذا كانت
شابة تشتهى وان كانت عجوزا لا بأس بمصافحتها ومس يدها وكذا اذا كان شيخا يأمن على نفسه او عليها
فلا بأس ان يصافحها والصغيرة اذا كانت لا تشتهى يباح مسها والنظر اليها والنظر العبد من سيدته
الى الوجه والكفين كالحر الاجنبي وقال مالك والشافعي رحمهما الله نظره اليها كنظر الرجل الى ذوات محارمه
وشرط في حل النظر الامن الشهوة الا عند الضرورة كالقضاء فان القاضي اذا اراد ان يحكم عليها
يجوز ان ينظر الى وجهها وان خاف ان يشتهي والشاهد اذا اراد الشهادة يجوز له النظر وان لم
يأمن الشهوة فالضرورات تبيح المحظورات ولكن عند النظر ينبغي ان يقصد اداء الشهادة والحكم
عليها ولا يقصد قضاء الشهوة واختلفوا فيما اذا دعي الى تحمل الشهادة وهو يعلم انه اذا نظر اليها
اشتهيها فمنهم من يجوز ذلك بشرط ان يقصد تحمل الشهادة والاصح انه لا يحل له ذلك وكذا اذا اراد
ان يتزوجها فلا بأس بنظر اليها على وجه ارادة النكاح وان كان يعلم انه يشتهيها وكذا المشتري
عند ارادة الشراء الى جاريته يجوز له النظر اليها وان لم يأمن الشهوة وكل ما يباح النظر اليها يباح

مسها

مسها اذا امن الشهوة على نفسه وعليها كذا في المبسوط وذكر في المختصر ولا بأس بان يمس ساقها وصدرها
وذراعها وينظر الى ذلك كله مكشوفا قال مشايخنا يباح النظر في هذه الحالة وان اشتهى ولا يباح المس اذا اشتهى
لان اباحة النظر ليعلم قدر المالية وهو يصير معلوما بالنظر بدون المس وكذا للتطبيب ان ينظر الى موضع
المرض لارادة المداواة ولكن ينظر الى موضع المرض من العورة بقدر ضرورة وينبغي ان يعلم امرأة مداواة
المرأة لان نظر الجنس الى الجنس اخف فان لم يجدوا امرأة تداوي ولم يقدروا على تعليم امرأة وخيف
الهلاك فلا بأس بان يستر منها كل شيء سوى موضع المرض ثم يداويها رجل ويغض بصره ما استطاع
الا عن ذلك الموضع وكذا ينظر الرجل الى موضع الاحتقان من الرجل عند الحاجة والخصي اي الذي نزع خصيتاه
ونحوه كالمجبوب والعنين والمخنث كالفحل في النظر الى الاجنبية وقد رخص بعض مشايخنا اختلاط المجبوب
جف ماؤه بالنساء والاصح انه لا يحل ذلك وكذا رخص بعض في الترك مع النساء مخنثا في اعضائه
لين وفي لسانه تكسر ولا يشتهي النساء ولا يكون مخنثا في الردي من الافعال والاصح ان يقول كل من كان
من الرجال فلا يحل له ان ينظر اليها الا ان يكون صغيرا وينظر الرجل والمرأة الى كل اعضاء من يحل بينهما
الوطي فينظر الرجل الى فرج زوجته وامته وساير اعضائهما عن شهوة وغير شهوة وكذا العكس الا ان
الاولى ان لا ينظر كل واحد منهما الى عورة صاحبه وكان ابن عمر رضي الله عنه يقول الاولى ان ينظر ليكون
ابلغ في تحصيل معنى اللذة وما حل نظره من الاعضاء المذكورة حل مسه على ما ذكرنا واذا احدث ملك
امة بشراء او هبة او ارث او وصية او غيرها ولو كانت الامة بكرا او كانت مشترية ممن لا يطأ
كما اذا اشترى من امرأة او عبد مأذون او مكاتب او محرم لها غير ذي رحم محرم وكانت الامة
من مال صبي وباعه ابوه حرم عليه وطئها ودواعيه كالقبلة والمس والمعانقة والنظر الى فرجها بشهوة
حتى يستبرئ اي يطلب براءة رحمها من الحمل وعن ابي يوسف رح انه اذا تيقن بفراغ رحمها من ماء البائع
فليس عليه الاستبراء بحيضة كاملة ولا يجتزأ بالحيضة التي اشتراها في اثنائها وعن ابي يوسف رح انه اذا طهرت

للتطبيب

من هذه الحيضة فله ان يطأها بعد القبض فلا يجزاء بالحيضة التي حاضتها بعد الشراء وغير ذلك من اسباب
الملك قبل القبض خلافا لابي يوسف ره فيمن تحيض والاستبراء بشهر في ذات شهر ممن لا تحيض من صغر او كبر
لان الشهر قائم مقام الحيض وبوضع الحمل في الحامل فان العدة تنقضي بوضع الحمل فلان تنقضي به مدة
الاستبراء اولى وان ارتفع حيضها بان صارت ممتدة الطهر وهي ممن تحيض يتركها حتى اذا تبين
انها ليست بحامل وقع عليها وليس فيه تقدير في ظاهر الرواية الا ان مشائخنا قالوا تبين ذلك بشهرين
او ثلاثة اشهر وكان محمد ره يقول يستبرأها باربعة اشهر وعشرة ايام ثم رجع وقال يستبرأها بشهرين وخمسة
ايام والفتوى عليه ورخص حيلة اسقاطه اي اسقاط الاستبراء عند ابو يوسف ره وقال محمد ره يكره واُخذ
قول ابو يوسف ره ان علم عدم وطي بايعها في هذا الطهر وقول محمد ره فيما اذا علم انه وطيها وهي اي الحيلة
ان لم يكن تحته اي تحت المشتري حرة ان ينكحها ثم يشتريها فيقبضها ولا يلزمه الاستبراء لان بالنكاح
ثبت عليها الفراش ولا يلزمه الاستبراء ثم اذا اشترى زوجته لا يجب ايضا وان كانت تحته حرة
فالحيلة ان ينكحها البائع الشخص الآخر قبل الشراء او المشتري بعد الشراء قبل القبض ثم يشتري
في الصورة الاولى او يقبض المشتري في الصورة الثانية ثم تطلق الزوج في الصورتين قبل
الدخول ولا يلزم الاستبراء في الصورتين اما في الصورة الاولى فلانه اشترى منكوحة الغير ولا يحل
وطيها فلا استبراء فاذا طلقها الزوج قبل الدخول حل على المشتري وح لم يوجد حدوث الملك
فلا يجب الاستبراء واما في الصورة الثانية فلان الاستبراء يجب بعد القبض وح لا يحل الوطي
لانها منكوحة الغير واذا حل بعد طلاق الزوج لم يوجد حدوث الملك فلا يجب الاستبراء ومن قبل
بشهوة احدى دواعي الوطي كالتقبيل واللمس مثلا امتيه لا تجتمعان نكاحا كالاختين او ام
او بنت او كانت احديهما عمة الاخرى او خالتها حرم عليه وطيهما بدواعيه اي مع دواعيه حتى
يحرم احديهما على نفسه بان باعها او اعتقها او انكحها او غير ذلك ولو وطي احديهما حل له وطي الموطوءة

دون الآخر

دون الآخر وكره تقبيل الرجل فم الرجل او يده او شيئا منه وعناقه في ازار واحد هو قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
وقال ابو يوسف ره لا باس به بالتقبيل والمعانقة قال ابو منصور ره المكروه من المعانقة ما كان على وجه
الشهوة فاما على وجه البر والكرامة فجائز قالوا الخلاف فيما اذا لم يكن عليهما غير الازار اما اذا كان عليه
قميص او جبة فلا بأس بها بالاجماع وهو الصحيح ورخص بعض المتأخرين تقبيل يد العالم او المتورع على
سبيل التبرك وعن سفيان رحمه الله ان تقبيل يد غيره لا رخص فيه قال الصدر الشهيد هو المختار
وما يفعل بعض الجهال من تقبيل يد نفسه اذا لقي غيره فهو مكروه فلا رخصة فيه وما يفعلون من تقبيل
الارض بين يدي العلماء فحرام والفاعل والراضي به آثمان وذكر الصدر الشهيد انه لا يكفر بهذا السجود
لانه يريد به التحية دون العبادة وقال شمس الائمة السرخسي ره السجود لغير الله تعالى على وجه التعظيم
كفر ولا باس بالمصافحة لانها سنة قديمة واما القيام لتعظيم الغير فعن الشيخ ابي القاسم الحكيم انه
اذا دخل عليه احد من الاغنياء يقوم ويعظمه ولا يقوم للفقراء وطلبة العلم فقيل له في ذلك فقال
لان الاغنياء يتوقعون مني التعظيم فلو تركت تعظيمهم لتضرروا ولا يطلب الفقراء ولا طلبة العلم
مني ذلك وانما يطمعون مني جواب السلام والكلام معهم في العلم ونحوه وكره بيع العذرة هي رجيع
الآدمي خالصة وعن ابي حنيفة ره انه لا باس بالانتفاع من العذرة الخالصة وصح بيعها مخلوطة
بالتراب او بالرماد فالمخلوطة مال متقوم يجوز بيعها والانتفاع بها بالقائها في الاراضي وصح
بيع السرقين وقال الشافعي ره لا يصح قال الشيخ ابو منصور ره كل ما انفصل من الآدمي لا يجوز الانتفاع
به نحو الظفر والشعر والعذرة وما انفصل من غير الآدمي من الحيوانات يجوز بيعه والانتفاع به
وصح خصاء البهائم وخصاء الهرة اذا كان فيه منفعة او دفع ضرر لا بأس ولا باس به في كي الاغنام
وكي الصبيان اذا كان لداء اصاب الصبيان لا يصح خصاء الآدمي لانه يتعلق به منفعة مشروعة
ولهذا كرهوا كسب الخصي لان كسبه يحصل بالمخالطة بالنسوان وصح انزاء الحمير على الخيل لانه عليه السلام

ركب البغلة واقتناها ولو كان هذا الفعل مكروها لما فعل لان فيه فتح بابه وصح سفر الامة وام الولد
بلا محرم بل مع الاجانب قالوا هذا في زمانهم لغلبة الصلاح فاما في زماننا فلا لغلبة اهل الفساد
وصح بيع العصير ممن متخذه خمرا لان العصير لا مور شي وهو بعينه ليس بآلة الفساد وانما يكون بعد
تغيره بخلاف بيع السلاح في ايام الفتنة لان عينه آلة للشر بلا تغير وكره استخدام الخصي لان
تحريص الناس على هذا الفعل وكره اقراض بقال شيئا يأخذ منه اي من البقال ما شاء وصورة
المسئلة ان رجلا فقيرا له درهم يخاف التلف لو كان في يده وليس له فلوس حتى يشتري بها ما يحتاج
له من الحاجة كل ساعة فيعطي الدرهم البقال لان يأخذ منه ما يحتاج اليه بحسابه وينبغي ان يستودعه
ثم يأخذ منه ما شاء فان ضاع فهو وديعة فلا شيء عليه لانه لم يقرضه وانما اودعه وكره اللعب بالنرد
والشطرنج فان قامر فهو حرام بالاجماع وان خلا عن القمار فهو حرام ايضا لكونه عبثا قال عليه السلام
كل لعب حرام واباح الشافعي الشطرنج فان قامر بالشطرنج سقطت عدالته وردت شهادته
وان لم يقامر به وكان متأولا فيه قبلت شهادته ولم ير ابو حنيفة به بأسا بالسلام عليهم ليشغلهم
عما فيه وكره ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تحقيرا لهم حيث اسقطهم عن درجة السلام وكره الغناء للناس
لانه يحرضهم على نوع فسق ويجمعهم على ارتكاب كبيرة ولا يمتنع عادة من المجازفة والكذب واذا كان
لا يسمع غيره ولكن يسمع نفسه لازالة الوحشة فلا بأس به وكذا كل لهو كالضرب بالقصب
والمزامير وغير ذلك وجعل الغل في عنق عبده وهو معتاد بين الظالمين قالوا هذا في زمانهم عنده قلة
الاباق واما في زماننا فلا بأس به لغلبة الاباق خصوصا في الهنود بخلاف التقييد فانه سنة المسلمين
في السفهاء وكره احتكار قوت البشر والبهائم الاحتكار حبس الطعام للغلاء والتخصيص بالقوت
قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعليه الفتوى وقال ابو يوسف رح كل ما اضر بالعامة حبسه فهو احتكار وان كان
ذهبا او فضة او ثوبا ومدة الحبس قيل مقدر باربعين يوما وقيل بالشهر وهذا في حق المعاقبة

في الدنيا لكن يأثم وان قلت المدة ويجب ان يأمر القاضي ببيع ما فضل عن قوته وقوت اهله فان لم يفعل عزره والصحيح
ان القاضي يبيع ان امتنع في بلد يضر باهله كان البلد صغيرا فاما اذا كان لا يضر بان كان البلد كبيرا فلا بأس
به والحاصل ان التجارة في الطعام غير محمودة اذا كان على قصد الاحتكار وتربص الغلاء وقصد الاضرار
بالناس اما اذا لم يكن شيء من ذلك فهو محمود لان الجالب حبيب الله تعالى لا كره احتكار غلة ارضه وضيعته
لان ذلك خالص حقه لا حق لاحد فيه فلم يكن في الحبس مبطلا حقهم ولا غلة مجلوبة من بلد آخر عند ابي حنيفة ره
لان حق العامة انما يتعلق فيما في المصر وجلب الى فنائها فاما في غير ذلك فلا وقال ابو يوسف ره يكره وقال
محمد ره كل بقعة يجلب منها الى المصر في العادة فهو بمنزلة فناء المصر يحرم الاحتكار فيها ويكره تسعير الحاكم على الناس
الا اذا تعلق به ضرر العامة بان تعدى الارباب عن القيمة تعديا فاحشا بان يبيعوا بضعف ما يباع به
كما اذا باعوا قفيزا بمائة وهو يشترى بخمسين وعجز الحاكم صيانة حقوق المسلمين الا بالتسعير فلا بأس به
بمشورة من اهل الرأي والبصيرة ومن باع بما قدره الحاكم صح لانه ليس بمكره على البيع ومن تعدى عن ذلك
وباع بثمن فوقه لم يبطل القاضي البيع وهذا واضح على قول ابي حنيفة ره لانه لا يرى الحجر على الحر وفي ابطال بيعه نوع
حجر عليه وكذا عندهما لانه حجر على قوم مجهولين فلا يصح الا ان يحجر على قوم باعيانهم وقال مالك ره يلزم الحاكم التسعير
عام الغلاء وقبل قول فرد كيف ما كان بعد ان كان مميزا عاقلا سواء كان حرا او عبدا مسلما او كافرا رجلا
او امرأة في المعاملات لمساس الحاجة الى قبوله لكثرة وقوع المعاملات وكون المميز العاقل من اهل
الشهادة في الجملة والعدل لا يوجد في كل موضع فمن المعاملات الوكالة والمضاربات والرسالات في
الهدايا والاذن في التجارات فان قال عبد كافر ارسلني سيدي لأشتري اللحم من مسلم او كتابي يهودي
او نصراني حل اكله وان قال شريته من مجوسي حرم الاكل لان الظاهر انه ذبيحة مجوسي وشرط المسلم العدل
في الديانات لانها لا تكثر وقوعها حسب وقوع المعاملات فلا تقبل فيها الا قول المسلم العدل ولا تقبل
قول المستور في الديانات في ظاهر الرواية وروى الحسن عن ابي حنيفة ره انه تقبل قوله فيها كالخبر عن نجاسة

الماء حتى اذا اخبر بنجاسة مسلم عدل لم يتوضأ به ويتيمم وفي قول الفاسق والمستور يتحرى فان كان اكبر رأيه انه
صادق يعمل به وان كان اكبر رأيه انه كاذب لا يعمل لترجيح جانب الكذب بالتحري

كتاب

الاشربة هي جمع شراب وهو كل ما شرب من المائعات ومراد الفقهاء بها ما حرم منها وكان مسكرا حرام
الخمر وهي التي من ماء عنب اذا غلا بان صار اسفله اعلاه واشتد المراد بالاشتداد كونه حاليا للاسكار
وقذف بالزبد اي رماه وازاله فانكشف عنه وسكن وتميز الصافي من الكدر وهذا عند ابي حنيفة ره وعندهما اذا اشتد
صار خمرا ولا اشتراط القذف بالزبد وقال بعض الناس كل مسكر خمر حقيقة باتفاق اهل اللغة وسمي خمرا لتخمره
اي لشدته وقوته فان اما قوة وهذه ليست لغيرها لا المخامرة العقل وهب سميت بها لمخامرة العقل فذا لا يدل
على ان ما خامر العقل سمي خمرا كالفرس الذي يكون احد شقيه ابيض والآخر اسود يسمى ابلق ولا يسمى الثوب
الذي فيه لون البياض والسواد بهذا الاسم وكذا القارورة سميت بها لمعنى القرار ولا يسمى الدن بها القرار
الماء والى الاصل ان القياس لا يجري في اللغة وجه التسمية لا تطرد وقد حقق في موضعه ثم
ان عين الخمر حرام وان قلت ومن الناس من انكر حرمة عينها وزعم ان السكر منها حرام وذلك باطل مخالف
الكتاب والسنة والاجماع فكان انكار حرمة عينها كفرا كالطلاء وهو في الاصل ما يطلى به وقطران ونحوه
ويقال لكل ما خثر من الاشربة طلاء على التشبيه والمراد ههنا ماء عنب طبخ ادنى طبخة فذهب اقل من ثلثيه
ويسمى الباذق وقال الاوزاعي هو مباح وهو قول بعض اصحاب الظواهر وبعض المعتزلة وغلظ اي الخمر
والطلاء نجاسة كالبول والدم وحرم نقيع التمر اي السكر وهو في الاصل مصدر سكر من الشراب والمراد التي
من ماء الرطب اذا صار مسكرا وقال شريك ابن عبد الله هو حلال وحرم نقيع الزبيب الذي القاه
في الخابية ليتنقع ويخرج منها الحلاوة واسم الشراب بنقيع نيئ اي حال كون السكر ونقيع الزبيب نيئ
اذا غلت الطلاء ونقيع التمر ونقيع الزبيب واشتدت وقذفت بالزبد هذا عند ابي حنيفة ره
وعندهما يكفي الاشتداد كما في الخمر وحرمة الخمر اقوى من حرمة هذه الثلاثة لان حرمة الخمر قطعية ثبت

بالكتاب

وتبين انه لم يبق شيء من آثار الحلاوة التي هي المعنى الأصلي في العصير ملا عبد العلي

ما يطلى به بدر

ليتبتل بدر

بالكتاب والسنة والاجماع وحرمة الثلاثة بضرب من الاجتهاد حتى جاز بيعها وضمن متلفها عند ابي حنيفة رحمه الله
فيكفر مستحلها اي الخمر فقط كما ذكرنا وحل المثلث العنبي وان غلا وصار مشتدا وهو الذي ذهب
ثلثاه بالطبخ وبقي ثلثه ثم غلا واشتد وقذف بالزبد وكذا ان صب فيه الماء حتى يرق بعد ما ذهب ثلثاه
ثم يطبخ ادنى طبخة ويترك الى ان يغلي ويشتد ويقذف بالزبد وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال
محمد ومالك والشافعي رحمهم الله قليله وكثيره حرام وسئل ابو حفص الكبير عنه فقال لا يحل شربه فقيل له خالفت
ابا حنيفة وابا يوسف رحمهما الله فقال لا لانهما حللاه للاستمراء والناس في زماننا يشربون للفجور
والتلهي فعلم ان الخلاف فيما اذا قصد به التقوي فاما اذا قصد به التلهي فلا يحل باتفاق وعن محمد ره مثل
قولهما وعنه انه كره ذلك وعنه انه توقف فيه فقال لا احرمه ولا ابيحه وحل نبيذ التمر النبيذ تمر نبيذ
في جرة الماء او غيرها اي يلقى فيها حتى يغلي وحل نبيذ الزبيب مطبوخا كل واحد منهما ادنى طبخة وان غلا
واشتد اذا شرب ما يغلب على ظنه انه لم يسكر بلا نية لهو وطرب وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله
وعند محمد والشافعي حرام واما القدح الاخير المسكر فهو حرام بالاتفاق وكذا اذا قصد التلهي وحل الخليطان
هو ان يجمع بين ماء التمر وماء الزبيب وطبخ ادنى طبخة وترك الى ان يغلي ويشتد وقال اصحاب الظواهر
لا يحل شرب الخليطين وحل نبيذ العسل والتين والبر والشعير والذرة وان لم يطبخ عند ابي حنيفة وابي يوسف ره
اذا شرب بلا لهو وطرب وفي النوادر عن محمد ره اشرب التي منه بعد ما اشتد لا يحل والشيخ الحلواني
ذكر ان الفتوى على قول محمد ره ولا حد على شرب مما يتخذ من العسل والبر والشعير والذرة والفانيذ
والسكر والتوت والكمثرى ونحو ذلك سكر او لم يسكر كذا في المبسوط لشمس الائمة السرخسي ره وذكر في الهداية
ومبسوط شيخ الاسلام الاصح انه يحد وكذا المتخذ من الالبان اذا اشتد وقيل على قول ابي حنيفة ره لا يحل لبن
الرمكة كلحمها والصحيح انه يحل لان كراهة لحمها لما فيه من قطع مادة الجهاد فلا تتعدى حكمه الى لبنه وحل خل الخمر
ولو بعلاج اي بالقاء شيء منه كالملح والخل وقال الشافعي ره التخلل ان كان بالقاء شيء لا يحل

قوله او احدا وان كان بغير القاء شئ كالنقل عن الظل الى الشمس او القاء النار بالقرب منه فلا فيه قولا ابي حنيفة
واذا صارت الخمر خلا تطهر ما يوازيها من الاناء بعد التخلل فاما اعلاه وهو الذي انتقص منه الخمر قبل صيرورته
خلا قيل تطهر تبعا وقيل لا تطهر لانه خمر يابس الا اذا غلاه بالخل فتخلل من ساعته وحل الانتباذ في الدباء وهو القرع
والحنتم هو الظرف الاخضر وكل خزف وعن ابي عبيدة جرار خمر تحمل فيها الخمر الى المدينة الواحدة حنتمة والمزفت
هو الوعاء المطلي بالزفت وهو القير وهذه الظروف كانت مختصة بالخمر فلما حرمت الخمر حرم النبي عليه السلام
استعمال هذه الظروف فلما مضت مدة اباح النبي عليه السلام استعمالها وحرم شرب دردي الخمر لان
فيه اجزاء الخمر ودردي كل شئ بمنزلة صافيه والامتشاط به فانه شئ يصنعه بعض النساء لانه يزيد في بريق
الشعر وهو حرام لانه نوع انتفاع بالخمر محرم شرعا من كل وجه ولا يحد شاربه اي الدردي بلا سكر فان
في الخمر انما يحد لشرب القليل لان قليل الخمر يدعو الى الكثير ولا كذلك في الدردي فان الطباع لا يميل
الى شربه بل من يعتاد الخمر يعاف الدردي فصار كغير الخمر من الاشربة ولا حد فيها الا بالسكر وقال الشافعي
ره يحد بلا سكر

كتاب الذبائح

الذبائح هي جمع ذبيحة وهي اسم ما ذبح كالذبح بالكسر
واما الذبح بالفتح فمصدر ذبح اذا قطع الاوداج حرم ذبيحة اي لم يذكر اسم الله تعالى عليها فالذكاة شرط
لحل الذبيحة وهي كما توجب حلها توجب طهارتها وان لم تكن مما يؤكل اللحم وما قيل اراد بالذبيحة حيوانا
من شانه الذبح حتى يخرج السمك والجراد ويتناول حرمة ما ليس بمذبوح كالمتردية والنطيحة ونحوهما
ليس بسديد لان المقصود حرمته بان مذبوح لم يذكر شرعا واما مثل السمك والجراد فمعلوم انه لا يذبح
وخروج مثل المتردية والنطيحة لا يضر اذ ليس الغرض من هذا الكلام بيان حكمهما والذكاة على نوعين
ذكاة الضرورة اي حال عدم القدرة وهو جرح اين كان اي في اي موضع كان من البدن وذكاة
الاختيار اي حال القدرة فيعتبر في محل مخصوص وهو ذبح بين الحلق واللبة هي المنحر من الصدر
وعروقه اي العروق التي تقطع في الذبح اربعة الحلقوم والودجان هما عرقان في العنق يجري فيهما

الدم

الدم وقال الشافعي ره تقطع الحلقوم والمري وان لم تقطع الودجان وحل المذبوح بقطع اي ثلاث منها
اي من هذه الاربعة عند ابي حنيفة ره وهو قول ابي يوسف ره اولا وعنه اشترط قطع الحلقوم والمري واحد الودجين
وعن محمد ره انه لا بد من قطع اكثر كل واحد من هذه الامور الاربعة وعند مالك ره شرط قطع الكل فلم يجز
الذبح فوق العقدة لان الذبح وقع اعلا فيه لقوله عليه الصلوة والسلام الذكاة ما بين اللبة واللحيين
ذكر في فوائد الامام الرستغفني ره سئل عن ذبح شاة فبقيت عقدة الحلقوم وقيل يجوز وهو ما ذكر في جامع
الصغير لا باس بالذبح في حلق كله وسطه واعلاه واسفله والاصل فيه قوله عليه السلام ما بين اللبة والصدر وكان
يجب ان يبقى مما يلي الراس ولو كل او لا قال هذا قول العوام من الناس وليس هذا بمعتبر ويجوز اكلها سواء بقيت
العقدة مما يلي الراس او مما يلي الصدر وحل الذبح بكل ما قطع الاوداج وانهر الدم مما فيه حدة كالمروة وهي
الحجر الذي فيه حدة والليط وهي قشر القصب الا ان يكون ما فيه حدة سنا وظفرا قائمين اما اذا كانا
منزوعين يحل الذبيحة عندنا لكن يكره هذا الذبح وقال الشافعي ره الذبيحة ميتة لقوله عليه الصلوة والسلام
كل ما انهر الدم وافرى الاوداج ما خلا الظفر والسن فانهما مدى الحبشة ونحن نحمله على غير المنزوع فان
الحبشة كانوا يفعلون ذلك وكره النخع وهو ان يبلغ بالسكين النخاع وهو خيط ابيض في جوف القصب
يمتد الى الصلب والفتح والضم لغة في الكسر وقيل ان يمد راسه حتى يظهر مذبحه وقيل ان يكسر عنقه قبل
ان يسكن من الاضطراب وكل ذلك مكروه لانه تعذيب الحيوان بلا ضرورة والسلخ قبل ان
تبرد اي يسكن عن الاضطراب وكره كل تعذيب بلا فائدة مثل قطع الراس وجر ما يريد ذبحه
برجله الى المذبح ومثل ذبح الشاة من قفاها فبقيت حية حتى قطع اكثر العروق وان ماتت قبل قطع
اكثر العروق لا تحل فالاصل ان كل ما فيه زيادة الم لا يحتاج اليه في الذكاة مكروه وشرط في الذبح كون
الذابح على ملة التوحيد اعتقادا او دعوى سواء كان مسلما فانه على ملة التوحيد اعتقادا او كتابيا
فانه يدعي التوحيد ولو كان الكتابي حربيا فيحل ذبيحة الكتابي الحربي والذمي والعربي والتغلبي لاطلاق

قوله تعالى وطعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم والمتولد من كتابي يحل ذبيحته لان الولد يتبع خير الابوين دينا وفيما
لا يلحقه الذكوة كالسمك يستوي فيه الكتابي والمجوسي وغيرهما ثم انما يحل ذبيحة الكتابي اذا لم يذكر وقت الذبح
غير الله اسم المسيح اما اذا ذكر ذلك فلا يحل كما لا يحل ذبيحة المسلم اذا ذكر غير اسم الله تعالى او امرأة او مجنونا
يعقل ويضبط او صبيا يعقل اي يعلم ان حل الذبيحة معلق بالتسمية ويعلم شرايط الذبح من فري الاوداج
ونحوه ويضبط اي يقدر على فري الاوداج ويحسن القيام به اما اذا كان المجنون او الصبي بحيث لا يعقل
ولا يضبط لا يحل الذبيحة او اقلف الذي لم يختن او اخرس لانه يومي ايماء يعرف به التسمية لا ذبح
من لا كتاب له كالوثني لانه لا يعتقد الملة والمجوسي لانه ليس له ملة التوحيد اعتقادا ولا دعوى والمرتد
لانه لا ملة له لانه ترك ما كان عليه وما انتقل اليه لا يقر عليه ولا يصح ذبح تارك التسمية عمدا وان نسي
التسمية صح بعذر النسيان وقال الشافعي ره يصح في الوجهين وقال مالك ره لا يصح في الوجهين وعلى
هذا الخلاف اذا ترك التسمية عند ارسال البازي والكلب وعند الرمي وقول الشافعي ره مخالف
للاجماع فان من كان قبله اجمعوا على الحرمة اذا ترك التسمية عامدا ولهذا ابو يوسف والمشايخ رحمهم الله
ان متروك التسمية عامدا لا يسع فيه الاجتهاد ولو قضى قاض بجواز بيعه لا ينفذ قضاه لانه مخالف للاجماع
وحرم المذبوح ان عطف على اسم الله غيره نحو ان يقول بسم الله واسم فلان او بسم الله وفلان
او بسم الله ومحمد رسول الله بجر محمد لانه اهل به لغير الله وكره ان يذكر مع اسم الله تعالى شيئا غيره
ان وصل ولم يعطف نحو ان يقول بسم الله اللهم تقبل من فلان او يقول بسم الله محمد رسول الله برفع
محمد لان الشركة لم يوجد فلم يكن الذبح واقعا له لكن يكره لوجود الوصل صورة والقرآن ظاهر وذلك
منصور بصورة الحرام فيكره وحل المذبوح ان فصل غير اسم الله صورة ومعنى كالدعاء قبل الاضجاع
والتسمية لانه عليه الصلوة والسلام كان يقول بعد الذبح اللهم تقبل هذه من امة محمد ممن شهد لك
بالوحدانية ولي بالبلاغ فهذه ثلث مسايل احدها ان يذكر موصولا على وجه العطف والشركة والثانية

ان يذكر

ان يذكر موصولا لا على وجه العطف والثالثة ان يذكر مفصولا ذكر الامام التمرتاشي ره ان ذكر اسم الله واسم رسول الله
موصولا بغير واو فهذا على اوجه اما ان ينصب محمدا او يخفضه او يرفعه وفي كلها يحل لان اسم رسول الله غير مذكور
على سبيل العطف فيكون مبتدأ لكن يكره لوجود الوصل صورة وان ذكر مع الواو ان خفضه لا يحل
لانه يصير ذابحا بهما وان رفعه يحل لانه كلام مبتداء وان نصبه اختلفوا فيه وعلى القياس لو سمي اسما آخر مع
اسم الله تعالى وندب نحر الابل النحر قطع العروق في اسفل العنق عند الصدر وانما ندب النحر لان موضع
النحر من البعير لا لحم عليه وما سوى ذلك من حلقه عليه لحم غليظ والعروق مجتمع في النحر فكان النحر في الابل
اسهل وكره ذبحها الذبح قطع العروق في اعلى العنق تحت اللحيين وانما كره لمخالفة السنة وفي البقر
والغنم عكسه اي ندب ذبحهما لانه ايسر لاجتماع العروق في الذبح وعند مالك ره ان ذبح الابل او نحر البقر
والغنم لا يحل وكفى الجرح والعقر في نعم توحش ولم يمكن ذبحه لانه لم يقدر الا على زكوة الاضطرار او نعم
سقط في بئر ووقع العجز زكوة الاختيار ولم يمكن ذبحه وقال مالك ره لا يحل بزكوة الاضطرار في الوجهين
لا يحل الجرح في صيد استانس لانه قدر على زكوة الاختيار فلا يحل بزكوة الاضطرار ولا يحل جنين
ميت وجد في بطن امه حتى لو نحر ناقة او ذبح بقرة او شاة فخرج من بطنها جنين ميت لم يوكل الجنين
عند ابي حنيفة وزفر والحسن ابن زياد رحمهم الله اشعر او لم يشعر وقال ابو يوسف ومحمد والشافعي رحمهم الله
اذا تم خلقه اكل وان لم يتم خلقه لم يوكل وفي النوازل رجل له شاة حامل فاراد ان يذبحها ان تقاربت
الولادة يكره ذبحها لان فيه تضييعا لما في بطنها من غير فايدة وهذا التفريع انما يتاتي على قول ابي حنيفة ره
وفيه الخف الجنين اذا خرج حيا ولم يمكن من الوقت ما يقدر على ذبحه فمات يوكل وهذا التفريع على قول
ابي يوسف ومحمد رحمهما الله ولا يحل ذو ناب الناب من الاسنان ما يلي الرباعيات او ذو مخلب
هو للطير كالظفر للانسان من سبع او طير قالوا المراد بالناب والمخلب ما هو سلاح منها بان يصيد
بها فذو الناب من السباع الاسد والذئب والنمر والفهد والثعلب والكلب والسنور

البرى والاهلى وذو المخلب الصقر والبازى والنسر والعقاب والشاهين ولا يحل الحشرات هى صغار دواب
الارض مما ليس له دم سائل وقيل هى الفار واليرابيع والضباب فالمؤثر فى الحرمة الايذاء وهو طورا
يكون بالناب وتارة يكون بالمخلب او الخبث وهو قد يكون خلقة كما فى الحشرات والهوام ومعنى التحريم
كرامة بنى آدم كيلا يعدو شئ من هذه الصفات الذميمة اليهم بالاكل لما ان للغذاء من الاثر فى ذلك قال عليه
الصلوة والسلام لا ترضع لكم الحمقاء فان اللبن يعدى ولا يحل اكل لحم الحمر الاهلية والبغل وكان بشر المريسى
ومالك رحمهما الله يبيحان الحمار الاهلى ولا يحل اكل لحم الخيل عند ابى حنيفة ومالك وعند ابى يوسف ومحمد والشافعى رحمهم الله
لا باس باكله لحديث جابر رضى الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى يوم خيبر عن لحوم الحمر الاهلية واذن
فى الخيل ولان سوره طاهر على الاطلاق وبوله كبول ما يوكل لحمه فدل انه ماكول كالانعام وله قوله تعالى والخيل
والبغال والحمير لتركبوها وزينة الآية سيقت لبيان المنة وقد من علينا بالركوب ولم يبين الاكل ولو كان
ماكولا لكان الاولى بيان منفعة الاكل لانه اعظم وجوه المنافع لان فيه بقاء النفوس ولا يليق بالحكيم
عن بيان اعظم المنافع الى بيان الادنى عند اظهار المنة وهذا استدلال منقول عن ابن عباس رضى الله
عنهما فعلى هذا المراد بما نقل عن ابى حنيفة ره انه يكره الخيل كراهة التحريم واليه مال صاحب الحصر والهداية وقيل الكراهة
عنده كراهة تنزيهية لان كراهته لمعنى الكرامة لئلا يحصل باباحته تقليل آلة الجهاد ولهذا كان سوره طاهرا
وهو ظاهر الرواية وهو الصحيح وروى الحسن عن ابى حنيفة ره الكراهة فى سوره كما فى لبنه وقيل لا باس بلبنه لانه ليس فى شربه
تقليل آلة الجهاد ولا يحل الضبع لانه من السباع وقال الشافعى ره يوكل الضبع واليربوع موش دشتى
وهو حلال عند الشافعى ره والغراب الابقع الذى ياكل الجيف هى جمع جيفة وهى جثة الميت المنتنة ولا
يحل حيوان مائى وقال الشافعى ومالك رحمهما الله يوكل جميع حيوان البحر واستثنى بعضهم الكلب والخنزير
والانسان سوى سمك لم يطف واما الطافى الذى يموت فى الماء فهو حرام وقال مالك والشافعى رحمهما الله
لا باس باكله والاصل فى السمك عندنا ان ما مات بسبب فهو حلال كالماخوذ منه وما مات منه بغير سبب

لا يحل كالطافى فان ضرب سمكة فقطع بعضها يحل اكل ما ابين منه وما بقى لان موته بسبب وكذا ان وجد
فى بطنها سمكة اخرى لان ضيق المكان سبب لموتها وكذا ان قتلها شئ من طير الماء او غيره وكذا ان ماتت
فى جب ماء او جمعها فى حظيرة لا تستطيع الخروج منها وهو يقدر على اخذها بغير صيد فمتن فيها لان ضيق المكان
سبب لموتها واذا ماتت فى الشبكة وهى لا يقدر على التخلص منها او اكل شيئا القاه فى الماء لياكله فمات
منه او ربطها فى الماء فماتت او انجمد الماء فبقيت بين الجمد وماتت يوكل وان لحر الماء او برده يوكل
فى رواية لوجود السبب لموتها وفى رواية اخرى لا يوكل لان الماء لا يقتل السمك وحل الجراد وانواع
السمك والجريث والمارماهى بلا ذكوة وقال مالك ره لا يحل الجراد الا اذا قطع الآخذ رأسه او شواه
وحل غراب الزرع لانه يلتقط الحب وليس من سباع الطير والعقعق قال ابو يوسف سألت ابا حنيفة
رحمهما الله عن العقعق فقال لا باس به فقلت انه ياكل الجيف فقال انه يخلط اى تارة ياكل الحب وتارة
ياكل الجيف فقال ابو يوسف ره يكره اكله لان غالب اكله الجيف وحل اكل الارنب معها اى مع الزكوة
لانه ليس من السباع ولا من اكلة الجيف فصار كالظبى

كتاب

الاضحية هى بضم الهمزة وكسرها اسم لما يذبح ايام النحر بنية القربة لله تعالى وجمعها الاضاحى ويقال ضحية
وضحايا كهدية وهدايا واضحاة واضحى به سمى يوم الاضحى اعلم ان القرب المالية نوعان نوع بطريق التمليك
كالصدقات ونوع بطريق الاتلاف كالاعتاق وفى الاضحية اجتمع المعنيان فانها تقرب باراقة الدم
وهو اتلاف ثم بالتصدق باللحم وهو تمليك وهى واجبة على كل مسلم حر مقيم موسر فى يوم الاضحى عند ابى حنيفة
ومحمد وزفر والحسن وابى يوسف فى رواية رحمهم الله وعن ابى يوسف فى الجوامع انها سنة وهى قول الشافعى ره
وذكر الطحاوى ره انها عند ابى حنيفة ره واجبة وعند ابى يوسف ره سنة مؤكدة وهكذا ذكر بعض المشايخ
الاختلاف والاصح انها واجبة عند اصحابنا وتجوز شاة من فرد وبقرة او بعير منه اى من فرد الى سبعة
افراد ان لم يكن لفرد اقل من سبع وان كان نصيب احدهم دون السبع لا تجوز عن الكل حتى لو مات

رجل وترك ابنا وامرأة وبقرة فضحيا بها لم يجز لان نصيب المرأة الثمن وقال مالك رح يجوز البدنة عن اهل بيت
واحد سبعة كانوا او اكثر ولا يجوز عن اهل بيتين وان كانوا اقل من سبعة واذا اجاز الاضحية على الشركة
يقسم الشركاء اللحم وزنا لانه موزون لا جزافا لان في القسمة معنى التمليك فيحمل الربوا الا اذا ضم معه
اي مع اللحم شيء من اكارعه او جلده ففي كل جانب شيء من اللحم وشيء من الاكارع او يكون في جانب
شيء من اللحم وبعض الجلد او يكون في جانب لحم واكارع وفي آخر لحم وجلد وانما يجوز صرفا للجنس الى خلاف
وصح اشتراك ستة في بقرة مشرية لاضحية وهذا استحسانا وفي القياس لا يجوز وهو رواية
عن ابي حنيفة رح وهو قول زفر رح لانه اعدها للقربة فلا يجوز له ان يبيع شيئا منها بعد ذلك والاشتراط
تمليك بعض الاضحية من آخر ببدل وهذا بيع ولنا انه لو اشركهم معه في الابتداء بان اشتروا اجله جاز
فكذا اذا اشركهم بعد الشراء قبل اتمام المقصود وهذا لان الانسان قد يحتاج الى هذا فانه قد يجد بقرة سمينة
ولا يظفر بالشركاء وقت البيع فيشتريها ثم يطلب شركاءها بعد ذلك وندب اي الاشتراك قبل الشراء
احب لبعده عن الاختلاف وعن صورة الرجوع في القربة وعن ابي حنيفة انه يكره الاشتراك
بعد الشراء ولا يجب عن طفله في ظاهر الرواية وروى الحسن عن ابي حنيفة رح انها تجب عن ولده الصغير فان
للطفل مال فقد قال بعض مشايخنا يجب ان يضحي الاب او الوصي من مال طفل غني عند ابي حنيفة وابي يوسف
رحمهما الله والاصح انه لا يجب كذا في الكافي لانه ان كان المقصود الاتلاف فالاب لا يملكه في مال ولده
كالاعتاق وان كان المقصود التصدق باللحم بعد اراقة الدم فذلك تطوع ومال الصبي لا يقبل التطوع
واذا ضحى الاب او الوصي من مال طفل غني فيأكل الطفل منه وما بقي يبدل بما ينتفع به الا استهلاكه كالدراهم
ولا يجالا ينتفع به الا باستهلاك كالخبز ونحوه لان التبديل بالدراهم تمول وما ينتفع به بالاستهلاك في حكم
الدراهم فلا يجوز واول وقتها اي وقت الاضحية بعد صلوة العيد وعند مالك والشافعي رحمهما الله لا يجوز بعد
الصلوة قبل نحر الامام ان ذبح في مصر فلا يجوز للمصري الذبح حتى يصلي الامام العيد لعدم الشرط لا عدم

حكم ص

الوقت

الوقت ووقتها بعد طلوع فجر يوم النحر ان ذبح في غيره اي غير المصر فاهل السواد يذبحون بعد الفجر والمعتبر في ذلك مكان
الاضحية حتى لو كان الاضحية في السواد والمضحي في المصر يجوز كما انشق الفجر ولو كان على العكس لا يجوز الا بعد الصلوة
فاذا اراد المصري التعجيل يأمر باخراج الاضحية الى خارج المصر في موضع يباح للمسافر قصر الصلوة فيضحي كما انشق الفجر
ولو ضحى بعد ما صلى اهل المسجد ولم يصل اهل الجبانة اجزاه استحسانا والقياس ان لا يجوز لان هذا قبل الصلوة
من وجه وبعد الصلوة من وجه فلا يجوز بالشك احتياطا في العبادات وجه الاستحسان ان الشرط هو الذبح
على اثر الصلوة معتبرة وقد وجد بها صلوة معتبرة حتى لو اكتفوا بها اجزاهم ولو كان على العكس يجوز قياسا
واستحسانا لان المسنون في العيد الخروج الى الجبانة فاهل الجبانة اصل وقد صلوا وآخره اي آخر وقتها غروب
الشمس من اليوم الثالث فان غربت لم يجز الاضحية بعده وقال الشافعي رح يجوز في اليوم الرابع وهو آخر
ايام التشريق واعتبر في وجوب الاضحية الآخر اي آخر الوقت للفقير وضده اي اذا كان غنيا في اول الايام
فقيرا في آخرها لا يجب عليه وان كان بالعكس يجب عليه والولادة والموت اي ان ولد في اليوم الآخر يجب عليه
على تقدير الوجوب وان مات فيه لا تجب وكره الذبح في الليل لاحتمال الغلط الظلمة الليل في المذبح او في
الشاة انها له وان يذبح شاة فات فيها بعض الشرائط ولو لم يضح حتى مضى ايام النحر تصدق الناذر الذي اوجب
على نفسه تضحية شاة بعينها بان يكون في ملكه شاة فيقول لله علي ان اضحي بهذه او يقول بعد علي ان اضحي بهذه فيجب
ان يتصدق بها حية او اوجب على نفسه تضحية شاة مطلقا ومضت ايامها يتصدق بقيمتها والفقير شرى للاضحية
ومضى وقتها يتصدق حية لانها تجب على الفقير بالشراء بنية الاضحية فاذا مضى الوقت يجب عليه التصدق بعينها
والغني يتصدق بقيمتها اذا مضى وقتها شرى الاضحية اولا اي لم يشتر لانها واجبة على الغني في ذمته ولا يتعين
ما اشتراه للاضحية فيجب عليه التصدق بالقيمة وصح الجذع هو في مذهب الفقهاء ما تمت له ستة اشهر من
الضان هو ما يكون له الية وذكر في المبسوط اذا تم له سبعة اشهر فهو جذع بعد ذلك قالوا هذا اذا كان عظيما
بحيث لو اختلط بالثنيان يشتبه على الناظر من بعيد والاخلاق في ان الجذع من المعز لا يجوز الثني

فصاعدا من غيره وهو اى الثنى ابن حول اى ما تم له سنة وطعن فى الثانية من الضأن والمعز وابن
حولين اى ما تم له سنتان وطعن فى الثالثة من البقر ويدخل فيه الجاموس لانه نوع منه وابن خمس الذى
تم عليه خمس سنين وطعن فى السادسة من الابل فيل الثنايا ابن حول وابن ضعف وابن خمس من ذوى
ظلف وخف ويجوز ان يذبح الثولاء اى المجنونة قيل هذا اذا كانت تعتلف اما اذا كانت لا تعتلف
لا يجوز والجماء اى التى لا قرن لها وكذا مكسورة القرن بالطريق الاولى والخصى وعن ابى حنيفة ره انه اولى
لان لحمه اطيب ولا يجوز ان يذبح عجفاء لا ينقى اى ما يكون عجفها الى حد لا يكون فى عظامها نقى اى مخ
ولا عرجاء بيناء عرجها بحيث لا يمشى الى المنسك ولا ما ذهب اكثر من ثلث اذنها او عينها او اليتها
او ذنبها والاصل ان العيب الفاحش مانع واليسير غير مانع لان الحيوان قلما يخلو عنه فلا يمكن الاحتراز عنه
وفى تقديره عن ابى حنيفة ره اربع روايات ففى ظاهر الرواية الزائد على الثلث حتى لو كان الذاهب اكثر
من الثلث لا يجوز وان كان الثلث او اقل يجوز وهكذا روى هشام عن محمد ره وفى رواية لبشر الثلث حتى لو كان
الذاهب اقل من الثلث يجوز وان كان الذاهب الثلث لا يجوز وفى رواية ابن شجاع عن ابى حنيفة ره الربع
وفى رواية الزائد على النصف وهو قولهما وانما يعرف ذهاب قدر النصف او الثلث من العين بان يشد
العين المعيبة بعد ان لا يعتلف الشاة يوما او يومين ثم يقرب العلف اليها قليلا قليلا فاذا رآه
من موضع اعلم ذلك المكان ثم يشد العين الصحيحة ويقرب العلف الى الشاة قليلا قليلا حتى اذا رآه
من مكان اعلم ذلك المكان ثم يقدر ما بين الرؤية الاولى والثانية من المسافة فان كانت المسافة
بينهما الثلث فقد ذهب الثلث وبقى الثلثان وان كان النصف فذهب النصف وان اشترى
سبعة بقرة ليضحوا بها ومات احد سبعة قبل النحر وقال ورثته وهم كبار اذبحوها عنه اى عن الميت
وعنكم صح استحسانا والقياس ان لا يصح وهو رواية عن ابى يوسف لان نصيب الميت صار ميراثا
والتضحية تقرب بطريق الاتلاف فلا يصح من الوارث عن الميت كالاعتاق عن الميت واذا

لم يجز

لم يجز فى نصيبه لم يجز عن الشركاء وجه الاستحسان ان الورثة يقومون مقام المورث بعد موته والتبرع من الوارث
عن مورثه بالقرب المالية صحيح كالتصدق عن الميت وانما لا يجوز الاعتاق لما فيه من الزام الولاء على الميت
وهو ليس باهل للولاء وانما الشرط ان يكون قصد الكل القربة وان اختلف جهاتها كبقر يذبح عن الاضحية
ومتعة وقران فانه يصح عندنا خلافا لزفر ره لاتحاد المقصد وهو القربة فان الورثة لما اذنوا صار ذلك قربة
الا فان تضحية المرء عن غيره مشروعة بصفة القربة ولو ذبحها الباقون بغير اذن الورثة لا يجزيهم لانه لم
يقع بعضها قربة لعدم الاذن منهم فلم يقع الكل قربة لعدم التجزى وان كان احدهم اى احد الشركاء
السبعة كافرا او مريد اللحم لا يصح عن واحد منهم لان ذلك القدر لم يصر قربة لان الكافر ليس من اهلها
وكذا ارادة اللحم تنافى القربة والاراقة لا تتجزى قربة فبطل ويأكل منها وفى الذخيرة اذا نذر شاة لا يأكل منها
الا ذر ولو اكل فعليه قيمة ما اكل ويؤكل ويطعم من يشاء ويهب من الاغنياء والفقراء وندب التصدق
بثلثها وان لا ينقص التصدق منه لان جهات الانتفاع ثلث الاكل والادخار والاطعام وندب
تركه اى التصدق لذى عيال توسعة عليهم وندب الذبح بيده ان كان احسن الذبح لان الاولى
فى القربات ان يتولى بنفسه والا يحسن الذبح يأمر غيره ولكن ينبغى ان يشهدها بنفسه ولو امر المسلم كتابيا
ان يذبح اضحيته جاز لانه من اهل الذبح والقربة قيمت بانابته ونيته لكن كره ذبح كتابى لانه فعله ليس بقربة ويتصدق
بجلدها لانه جزء منها او يعمله آلة يستعمل فى البيت نحو الجراب والغربال والنطع ويبدله بما ينتفع به فى البيت
باقيا كالقدر والقصعة ولا يبدله بما لا ينتفع به الا بعد استهلاكه كالخل والملح والمرى ونحوه فان بيع الجلد بغير ذلك
كالدراهم والخل مثلا تصدق بثمنه لان معنى التمول سقط عن الاضحية فاذا تمولها بالبيع انتقلت القربة
الى بدله فوجب التصدق به ولو غلط اثنان وذبح كل واحد منهما شاة صاحبه صح عنهما ويأخذ كل واحد
منهما مسلوخة عن صاحبه بلا غرم وضمان وهذا استحسان والقياس ان لا يصح ويضمن كل لصاحبه وهو قول
زفر ره لان كل واحد ذبح شاة غيره بغير اذنه وجه الاستحسان ان كل واحد منهما كانه وكيل من الآخر فى الذبح

دلالة وصح التضحية بشاة الغصب وعند زفر ره لم يصح لانه حين ضحى بها لم يكن مالكها ولنا انه ضمنها وملكها

عند اداء الضمان مستندا الى زمان الغصب السابق فكانت التضحية واردة على ملكه لا يصح بشاة الوديعة

لانه يضمنها ويصير غاصبا بالذبح فلم يثبت الملك الا بعد الذبح فكانت التضحية واردة على ملك الغير

فان قيل بل يصير غاصبا بمقدمات الذبح كالاضجاع ويبدل الرجل فيكون غاصبا قبل الذبح قلنا نقوض

الذبح فجاءة من غير اتيان بمقدمات الذبح كما اذا ذبحها قائمة مثلا فانه يصير غاصبا بالذبح وضمنها اي شاة

الغصب والوديعة كما ذكرنا

كتاب الصيد

الصيد هو لغة الاصطياد وقد سمي المصيد صيد

تسمية بالمصدر فيجمع على صيود والاصطياد مباح لغير المحرم وهو نوعان احدهما الاصطياد بالجوارح

كالكلاب والفهود والصقور والبزاة والثاني الاصطياد بالرمي والصيد كل ممتنع متوحش طبعا

لا يمكن اخذه الا بحيلة سواء كان ماكول اللحم او غير ماكول اللحم لما في اصطياده من تحصيل منفعة جلده

او دفع اذاه عن الناس يحل اكل صيد كل ذي ناب من الكلاب ونحوه وذي وقد مر في الذبائح معنى ذي

ناب ومخلب والخنزير مستثنى من ذلك فلا يجوز الاصطياد به لانه نجس العين فكان الانتفاع به محرما

وعن ابي يوسف ره انه استثنى الاسد والدب لانهما يعملان ولا يعلمان لغيرهما اما الاسد فلعلو همته

واما الدب فلخساسته والحق بعضهم الحداءة بها لخساسته بشرط علمهما قيل هذا الشرط مغن عن استثنائه

الاسد والدب لانهما لا يتعلمان كما ذكرنا وبشرط جرحهما فلا بد من الجرح في ظاهر الرواية ليتحقق الزكوة

الاضطراري وهو الجرح في اي موضع كان من البدن وقد مر من قبل وعن ابي يوسف ره انه لا يشترط الجرح

وبشرط ارسال مسلم يعقل الذبح والتسمية حتى لا يوكل صيد الصبي والمجنون اذا لم يعقل الذبح والتسمية

او كتابي كذلك ممن يكون ملة التوحيد دعوى مسميا عند ارساله اي لا يترك التسمية عمدا لان

الارسال بمنزلة امرار السكين فلا بد من التسمية عنده على كل ممتنع بالقوائم او الجناحين متوحش

فالصيد الذي يستانس ممتنع غير متوحش والصيد الواقع في الشبكة متوحش غير ممتنع لخروجه عن حيز

الامتناع

الامتناع يوكل اي اذا كان من جنس ما يوكل شرعا وبشرط ان لا يشاركه ذا الناب المعلم او ذا المخلب فلا يحل

صيده من كلب غير معلم او كلب المجوسي او كلب لم يرسل للصيد او ارسل وترك التسمية عمدا مثلا وبشرط ان لا

يطول وقفته اي وقفة المعلم بعد الارسال ويعلم المعلم بترك اكل الكلب ثلاث مرات وهذا عند ابي يوسف ومحمد

وهو عن ابي حنيفة رحمهم الله لكن بين هذه الرواية عن ابي حنيفة ره وبين قولهما فرق ففي قولهما انما يصير معلما اذا

صاد ثلاثا ولم ياكل منها فيحل الرابع وعلى قول ابي حنيفة ره على حكم الرواية يوكل الصيد الثالث وعن ابي حنيفة ره

انه لم يوقت فيه وقتا ولكنه فوض الى اجتهاد صاحبه فان كان اكثر رايه انه صار معلما فهو معلم ورجوع البازي

واجابته صاحبه بدعائه وهذا ما ثور عن ابن عباس رضي الله عنهما فان اكل الكلب الصيد بعد تركه

ثلاثا يبين جهله لان علامة العلم ترك الاكل فكان اكله علامة الجهل فلا يحل ان يوكل ما قد صاد قبل هذا

الاكل وبقي في ملكه محرزا في بيته فان الكلب علم علم انه لم يكن معلما فكل ما صاد قبل ذلك الاكل فهو صيد كلب

جاهل فيحرم اذا صاد في ملك الصياد وهذا عند ابي حنيفة ره خلافا لهما واما الصيود التي اكل منها فلا نظر الحرمة

فيها لعدم المحلية وما ليس بمحرز بان كان في المفازة محرم اتفاقا ولا يحل ان ياكل ما يصيده بعد الاكل

حتى يتعلم كما في الابتداء وشرط الحل بالرمي التسمية بان لا يتركها عمدا والجرح ليتحقق الزكوة الاضطراري وان

لا يقعد الرامي عن طلبه ان غاب الصيد عن بصره متحاملا سهمه ثم ادركه ميتا وان قعد عن طلبه ثم ادركه

ميتا لم يحل بخلاف ما اذا لم يقعد فان الاحتراز عنه غير ممكن فالحقناه بالضرورة وقال مالك ره اذا غاب عن بصره

ثم ادركه ميتا لا يحل وقال مالك ره اذا غاب عنه فان لم يبت ليلة يحل وان بات ليلة لا يحل فان ادركه

اي الصيد المرسل للكلب او البازي او الرامي للسهم حيا ذكاه فان تركها اي التذكية عمدا حرم الصيد لانه

ترك زكوة الاختيار مع القدرة عليها كما حرم الصيد اذا اصابه وقتله معراض بعرضه المعراض السهم

بلا ريش سمي به لانه يمضي وينصب الشيء بعرضه فلو كان في راسه حدة فاصاب بحدة يحل او قتله بندقة

هي طينة مدورة يرمى بها ويقال لها الجلاهق وتقتله وان كانت ذات حدة وانما حرم الاحتمال انها

قبل تنقلها حتى لو كانت خفيفة بها حدة بحل لتعين الموت بالجرح ولو رماه بمروة حديدة ولم تبضع بضعا
حرم لان القتل بالدق وكذا اذا رماه بها فابانت راسه او قطعت اوداجه لان العروق قد تنقطع بثقل
الحجر والاصل في هذه المسائل ان الموت اذا اضيف الى الجرح قطعا حل الصيد وان اضيف الى الثقل قطعا
حرم وان وقع الشك ولم يدر انه مات بالثقل او بالجرح حرم احتياطا او رمى صيدا فوقع في ماء او على سطح
او جبل ثم تردى على الارض وانما حرم لانه المتردية وهو تعالى ذكرها في جملة المحرمات ولانه يحتمل الموت بغير الرمي
ولو وقع على الارض ابتداء حل لان ذلك لا يستطاع الامتناع عنه فيكون عفوا فصار الحاصل ان سبب
الحل وسبب الحرمة اذا اجتمعا وامكن التحرز عما هو سبب الحرمة ترجح جهة الحرمة احتياطا وان كان مما لا يمكن
التحرز عنه جرى وجوده مجرى عدمه وان لم يرسل الكلب والبازي احد ولكنه انبعث على اثر الصيد بغير
ارسال فزجره مسلم يعتبر الزجر ويحل الصيد استحسانا مما لم يرسل والقياس ان لا يحل لان زجره ليس
بارسال والارسال شرط وجه الاستحسان انه لما انزجر بزجره جعل ذلك بمنزلة ابتداء الارسال ولو
اجتمعا اي الارسال والزجر من مسلم ومجوسي بان ارسله مجوسي فزجره مسلم او بالعكس يعتبر الارسال
فيما اذا ارسله مجوسي وزجره مسلم فانزجر حرم وفيما اذا ارسله مسلم فزجره مجوسي حل والفرق ان الزجر دون
الارسال لانه بناء عليه ففي المسئلة الاولى ارسال المجوسي فلا يرتفع بزجر المسلم لانه دونه وفي الثانية
ارسال المسلم موجب للحل فلا يرتفع بزجر لانه المجوسي لانه دونه وكل من لا يجوز ذكوته كالمرتد والمحرم
وتارك التسمية عمدا في هذا بمنزلة المجوسي وان ارسل كلبه او بازيه على صيد فلم ياخذه واخذ غير ما ارسل
اليه حل لانه لا يمكن التعليم بحيث ياخذ ما عينه وقال مالك والشافعي رحمهما الله لا يحل كصيد رمي فقطع عضو
منه حل الصيد ولا يحل العضو لقوله صلى الله عليه وسلم ما ابين من الحي فهو ميت وهذا اذا ابان شيئا
يبقى المبان منه حيا بدونه عادة كاليد والرجل والفخذ وثلثه مما يلي القوائم والاقل من نصف الراس
وان قطع الصيد اثلاثا والاكثر مع عجزه اي قطع قطعتين بحيث يكون الثلث في طرف الراس

والثلثان

والثلثان في طرف العجز او قطع راسه ونصف راسه او اكثره اقد بنصفين حل المبان والمبان منه واكل لحم كله اذ
لا يتوهم بقاءه حيا بعد هذا فكان قتلا وهذا كله عندنا وعند الشافعي رحمه الله يحل المبان والمبان منه في الوجوه كلها اذا
مات الصيد وان رمى صيدا فاصابه ورماه آخر فقتله فهو ملك الاول وحرم ولم يوكل وضمن الثاني له اي للاول
قيمته اي قيمة الصيد مجروحا وهذا ان كان الاول اثخنه واخرجه عن حيز الامتناع يقال اثخنته الجراحات اي اوهنته
وضعفته وانما كان ملكا للاول لانه اذا اثخنه ملكه بالاخذ معنى وانما حرم ولم يوكل لاحتمال موته بالرمي الثاني وهو
ليس بذكوة لانه بالاثخان لم يبق صيدا فلا يحل بذكوة الاضطرار للقدرة على ذكوة الاختيار وانما ضمن الثاني
قيمته مجروحا للاول لما ملكه فالثاني قد اتلف صيدا مملوكا له منقوصا بجراحة فلم يضمنه كملا لان قيمة المتلف
تعتبر يوم الاتلاف وهذا اذا علم ان القتل حصل من الثاني بان كان الرمي الاول بحال يجوز ان يسلم الصيد منه
والثاني بحال لا يسلم الصيد منه ليكون القتل كله مضافا الى الثاني وان علم ان الموت حصل من الجرحين
او لم يدر ضمن الثاني ما نقصته جراحته والا يكن الاول اثخنه واخرجه عن حيز الامتناع فرماه فقتله فللثاني
الصيد لانه صيد بعده وقال عليه الصلوة والسلام الصيد لمن اخذه وحل اكله لان الصيد يحل بذكوة الاضطرار
ويجوز ان يصاد ما يوكل لحمه وما لا يوكل لان في اصطياده تحصيل منفعة جلده او شعره او ريشه او دفع اذاه
عن الناس

كتاب اللقيط واللقطة والآبق

اللقيط في اللغة من اللقط
وهو الرفع فعيل بمعنى مفعول اسم لطفل يوضع على الطريق سمي به لانه على عرض ان يلقط اي يرفع وهو من باب
وصف الشيء بما يؤول اليه مثل من قتل قتيلا وفي الشريعة اسم لهذا الطفل بشرط ان لا يعرف نسبه وكذا اللقطة
في اللغة من اللقط اسم لما يوجد في الطريق ولا يعرف له مالك بعينه سميت بها لالتقاطها غالبا والآبق هو المملوك
الذي فر من مالكه من ابق اذا فر رفعه اي اللقيط احب من تركه لما فيه من الترحم على الصغار فان خيف
هلاكه بان كان في مفازة او كان غالب ظنه هلاكه يجب رفعه كاللقطة وسيجي حكمها وهو حر لان الدار
دار الاحرار فمن كان فيها يكون حرا باعتبار الظاهر الا بحجة رقه كما اذا ادعى آخذان اللقيط عبده

واقام حجة عليه ذلك ونفقته في بيت المال لانه يعد للصرف الى المحتاجين وصار كالمقعد الذي لا مال له وكذا
عقل جنايته في بيت المال ولو مات وترك مالا كان ارثه له اي لبيت المال ميراثا للمسلمين لان الغرم
مقابل بالغنم فلما كان نفقته وجنايته في بيت المال كان ارثه له وان التقطه رجل لا يؤخذ من اخذه لان يده
سبقت اليه وكان احق بحفظه ونسبه يثبت ممن يدعيه ولو كان المدعي غير الملتقط اذا لم يدع الملتقط نسبه
وهذا استحسان والقياس ان لا يثبت نسبه من غير الملتقط لا قصده بهذه الدعوة اخذه من الملتقط وحق الحفظ
ثبت له على وجه الاستحسان ليس لغيره ان يأخذه منه فلا يقبل بمجرد دعواه في ابطال الحق الثابت وجه الاستحسان
ان اللقيط محتاج الى النسب فهو في الحقيقة اقرار بما ينفعه فصحت دعواه ثم من ضرورة ثبوت النسب ان يكون احق
بحفظ ولده ولو كان ادعاه النسب من رجلين معا لانهما استويا في السبب وهو الدعوة او ثبت نسبه ممن يصف
منهما اي من المدعيين علامة به في جسده فهو يكون هو اولى به لان الظاهر شاهد له اذ العلامة وافقت كلامه
او كان المدعي عبدا فانه يثبت نسبه منه لانه ينفعه ولكن اللقيط كان حرا لان المملوك قد يلد له الحر فلا يبطل
الحرية الثابتة بالشك او كان المدعي ذميا فانه يثبت نسبه منه استحسانا والقياس ان لا يصدق لانه حكم
له بالاسلام فلو جعل ابناء للكافر بدعوته فكان تبعا له في الدين فكان حكما بابطال اسلامه وجه الاستحسان
ان موجب كلامه شيئان احدهما ثبوت نسبه منه وذا ينفعه والآخر كونه وذا يضره فصحت دعوته فيما ينفعه
ولهذا نقول كان مسلما ان لم يكن في مقرهم اي مقر الذميين اما اذا كان في مقرهم كما اذا وجد في قرية
من قراهم او في بيعة او كنيسة ان كان الواجد ذميا رواية واحدة وان كان الواجد مسلما في هذا المكان
او ذميا في مكان المسلمين ففي رواية يعتبر المكان في الفصلين وفي رواية يعتبر الواجد في الفصلين
وفي رواية ايهما كان موجبا للاسلام يعتبر ذلك وفي رواية يحكم زيه وعلامته وان وجد مع اللقيط مال اي مال
شد عليه كان المال له لانه في يده وهو من اهل الملك لكونه حرا او صرف ذلك المال اليه بامر القاضي عند
البعض وقيل يصرفه الواجد اليه بغير امر القاضي ويجوز للملتقط قبض هبته لانه نفع محض وتسليمه في حرفة

وصنعة

وصنعة لانه من باب شفقة وحفظ حاله لا يجوز للملتقط انكاحه لان ولاية التزويج على مستحق بالقرابة او الملك
او السلطنة ولم يوجد منها واحد ولا تصرف ماله بالبيع والشراء ولا اجارته وفي مختصر القدوري له ان يؤجره لانه يعود
الى شفقة وحفظ من الآفات وجه الاول وهو الاصح انه لا يملك اتلاف منافعه واللقطة قدمنا ما اختلف
الناس فيمن وجد لقطة فالمتقشفة يقولون لا يحل له ان يرفعها لان اخذ مال الغير بغير اذن صاحبه وبعض المتقدمين
من ائمة التابعين كان يقول يحل له ان يرفعها والترك افضل والمذهب عند علمائنا وعامة الفقهاء رحمهم الله
ان رفعها افضل لانه لو تركها لا يأمن ان يصل اليها يد خائنة فيكتمها من صاحبها ولهذا قالوا يجب اذا خاف
الضياع هي امانة ان اخذها واشهد شاهدين على اخذه حفظه ليردها على ربها والاشهاد ان يقول من
سمعتموه ينشد لقطة فدلوه علي والا ان اشهد لان اخذها كانه اخذها للرد ضمن ان اقر انه اخذها لنفسه بالاجماع وان
لم يقر بهذا وقال اخذتها للرد على المالك وجحد مالكها اخذه للرد ضمن عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف رحمهم الله
لا يضمن بل القول قوله فانه اخذها للرد وذكر في فتاوى قاضي خان هذا الاختلاف في الاشهاد فيما اذا
امكنه ان يشهد اما اذا لم يجد احدا يشهده عند الرفع او خاف انه لو اشهد عند الرفع يأخذه منه الظالم فترك الاشهاد
لا يكون ضامنا وان وجد من يشهده فلم يشهده ضمن لانه ترك الاشهاد مع القدرة وعرفت اي يجب تعريف
اللقطة قليلة كانت او كثيرة بان ينادي اني وجدت لقطة لا ادري مالكها فليأت مالكها وليصفها
لاردها عليه في مكان وجدت وفي الجامع ان كان شيئا يعلم ان مالكها لم يطلبها كالنوى وقشور
الرمان بان جمعها من مواضع مختلفة وصارت كثيرة تحت يكون الملتقط له ان يأخذ وينتفع بها بلا تعريف
ولكنه يبقى على ملك المالك حتى كان له ان يأخذ وذكر شيخ الاسلام انه ليس له ان يأخذ بعد ما جمعها
واخذها وتصير ملكا للآخذ وكذلك الجواب في التقاط السنابل وكذا يفتي الصدر الشهيد مدة يغلب
على ظنه انها لا يطلب بعدها اي بعد تلك المدة هو الصحيح ويروى عن ابي حنيفة ان كانت اقل
من عشرة دراهم عرفها اياما على حسب ما يرى وان كانت عشرة فصاعدا عرفها حولا وقدر

محمد ره زمان التعريف في الاصل بالحول من غير تفصيل بين القليل والكثير وهذا قول مالك والشافعي رحمهما الله وعرف ما لا يبقى
لو اتى عليه يوم او يومان كالاطعمة المعدة للاكل وبعض الثمار الى ان يخاف فساده ثم اذا مضى وقت التعريف ولم
يظهر صاحبه تصدق به لانه التزم حفظه على مالكه وذا بايصال عينه اليه ان وجده والا فبايصال ثوابه اليه وذا
بالتصدق وان شاء امسكه فربما يظهر صاحبه فان جاء ربها بعد ما تصدق بها فهو بالخيار ان شاء اجازه اي التصدق
فيكون له ثوابه وان شاء ضمن الآخذ وفي الهداية والكافي ان شاء ضمن الملتقط او المسكين اذا هلكت في يده
وايهما ضمنه لم يرجع الى الآخر وان كانت قائمة اخذها من المسكين ان شاء وما انفق الملتقط عليها بلا اذن
حاكم فهو متبرع لانه لا ولاية له على ذمة مالكها فصار كما لو قضى دين غيره بغير امره وما انفق باذنه فهو دين على مالكها
لان امر الحاكم حال غيبته كامره وآجر القاضي ما له منفعة كالبهيمة مثلا وانفق عليها من اجرتها احياء للبهيمة
ونظرا للمالك حيث لا يلزم الدين عليه كالآبق اي يفعل بالعبد الآبق مثل هذا اي آجره وانفق عليه وما لا منفعة
له اذن بالانفاق عليه ان كان الانفاق اصلح وجعل النفقة دينا على مالكها والا لم يكن الانفاق اصلح بان
يخاف ان يستغرق النفقة قيمتها باع اللقطة وامر بحفظ ثمنها وانما يأمر بالانفاق يومين او ثلاثة ايام بقدر
ما يقع عنده انه لو كان المالك حاضرا ظهر واذا حضر المالك للمنفق حبسها اي حبس اللقطة منه لاخذ
النفقة لان هذا دين وجب له بسبب هذا المال فكان له تعلق به فاشبه الرهن ولا تسقط دين النفقة
بالهلاك في يد الملتقط قبل الحبس فان هلكت بعد الحبس سقطت النفقة لانها تأخذ صفة الرهن عند اختيار
الحبس فان حضر ومدعيها وبين علامتها بان سمى وزن الدراهم وعددها ووعاءها ووكاءها حل للملتقط الدفع
اليه ولا يجب ولا يجبر على ذلك في القضاء بلا حجة وقال مالك والشافعي رحمهما الله يجبر ويجب الدفع ان بين العلامة
ولا بأس بان ينتفع الملتقط بها ان كان فقيرا لانه محل للصدقة وان لم يكن فقيرا لا يصرفها الى نفسه وقال الشافعي
ره للغني صرفها الى نفسه بحكم القرض بل تصدق بها على الغير ولو كان التصدق على اصله كابويه وفرعه كولده
وعرسه اذا كانوا فقراء وندب اخذ الآبق لمن قوى وقدر عليه لان في اخذه احياء حق المالك وترك

الضال

ای وارثه

الضال قيل احب لانه لا يبرح عن مكانه فيأتي مالكه فيأخذه بخلاف الآبق فانه فر من صاحبه تمردا وعنادا
والضال هو الذي ضل الطريق الى منزله وقيل اخذ الضال افضل وينبغي للراد ان يأتي بالآبق الى الامام
بخلاف اللقطة لانه يقدر على حفظها بنفسه ولا يقدر على حفظ الآبق بنفسه عادة ولراده اي الآبق قنا
او مدبرا او ام ولد من مدة سفر او اكثر الجعل اربعون درهما وان كانت قيمته اقل منها ولم يعدلها وهذا
عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يقضى له الا درهما لا جوبه ثبت احياء لحقوق الناس نظرا لهم ولا في ايجاب الاربعين
برد مال لا يساوي ذلك وله ان هذا تقدير عرف شرعا بالاجماع وقد قدروه بلا تعرض لقيمة العبد فيجب اتباعه
وقال الشافعي ره لا جعل له الا بشرط ان اشهد انه اخذه للرد فالاشهاد عليه حتم عند ابي حنيفة ره حتى لو رده
من لم يشهد عند الاخذ لا جعل له عندهما ولراده من اقل منها اي من مدة السفر بقسطه فتقسم الاربعون
على ثلاثة ايام او بقدر الرضخ في الرد عما دون مدة السفر باصطلاحهما او يفوض الى راي القاضي فان ابق
منه اي من الراد لم يضمن لانه امانة في يده ولا جعل له وهذا ان اشهد على نفسه انه يأخذه ليرد فان لم يشهد
فلا شيء له من الجعل وضمن ان ابق منه كما ذكر في اللقطة واذا قال الرجل لغيره ان عبدي قد ابق فان وجدته فخذه
فقال المأمور نعم ثم ان المأمور وجده فخذه فقال المأمور وجدته على مسيرة ثلاثة ايام فاخذه ورده على المولى
فلا جعل له لان المولى قد استعان منه في رد الآبق وقد وعد له الاعانة والمعين لا يستحق شيئا وفي المبسوط
هذا اذا علم ان العبد كان آبقا فان انكر المولى بكون العبد آبقا فلا جعل له الا ان يشهد الشهود بانه ابق
من مولاه او ان مولاه اقر باباقه فيجب له الجعل

كتاب المفقود

يقال فقدت الشيء اي غاب عني فهو مفقود وهو شرعا غائب لم يدر موضعه وحياته وموته واستتر
اثره وان انقطع خبره فهو حي في حق نفسه باعتبار اول حاله فانا علمنا حيوته فيستصحب ذلك ما لم يظهر
خلافه واذا كان حيا فلا ينكح عرسه ولا يفرق بينه وبين امرأته وقال مالك ره اذا مضى اربع سنين
يفرق القاضي بينه وبينها ان طلبت ذلك ثم تعتد عدة الوفاة ثم تزوج من شاءت فان عاد الزوج

بعد العدة ولم تزوج زوجا آخر فهو احق بها وان تزوجت فلا سبيل له عليها ولا تقسم ماله بين ورثته
ولا تفسخ اجارته كما لو غاب وعلم حيوته ويقيم القاضي عليه من يقبض حقه وغلاته وديونا اقر بها غريمه ويحفظ
ماله لان القاضي ناظر لكل من عجز من النظر لنفسه وفي نصب القائم على ماله والحافظ له نظر فينصب من يحفظ
ويبيع ما يخاف فساده لان ولاية البيع للنظر له وحفظ العين فيما يأتي له النظر وينفق من ماله على قريبه
ولادا مثل ولده وابويه وعلى زوجته والاصل ان كل من يستحق النفقة في ماله حال حضرته بغير قضاء القاضي
ينفق عليه من ماله غيبته مثل ولده الصغير والكبير الانثى والذكر الزمن لان هذا لا يكون من القاضي قضاء
حقيقة بل يكون تمكينا للمستحق من اخذ حقه وان تمكنوا من ذلك كان لهم ان يأخذوه فيعينهم القاضي
على ذلك وكل من لا يستحقها في حضرته الا بالقضاء لا ينفق عليه من ماله في غيبته كالاخ والاخت والخال
والخالة لان نفقتهم بالقضاء عنده والقاضي لا يقضي على الغائب وميت في حق غيره فلا يرث
من غيره لان حيوته ثبت بالاستصحاب فانا علمنا حيوته فنستصحب ذلك ما لم يظهر خلافه والاستصحاب
الحال يصلح للابقاء ما كان على ما كان لا للاثبات ما لم يكن ثابتا وفي الامتناع عن قسمة ماله بين ورثته ابقاء
ما كان على ما كان وفي الورثة من الغير اثبات امر لم يكن ثابتا وقولنا لا يرث المفقود احدا اي توقف
قسطه من مال مورثه الى ان يبلغ تسعين سنة وعليه الفتوى لانه هو الغالب في زماننا والحيوة بعدها نادر
ولا عبرة للنادر وفي ظاهر الرواية تقدر بموت اقرانه في ابلده فاذا لم يبق احد من اقرانه حكم بموته وعن
ابي حنيفة رح اذا تم له مائة وعشرون من سنة مولوده حكم بموته وعن ابي يوسف رح مائة سنة فان ظهر المفقود
حيا علم انه كان مستحقا فله ذلك اي قسط الموقوف من مال مورثه وبعدها اي بعد مضي مدة تسعين سنة
حكم بموته في حق ماله يوم تمت المدة اي تسعين سنة فتعتد امرأته للموت من ذلك الوقت ويقسم
ماله بين من يرثه الآن اي ورثته الموجودين في ذلك الوقت كانه مات في ذلك الوقت معاينة ومن
مات قبل ذلك لم يرث منه وحكم بموته في حق مال غيره من حين فقد لان حيوته باعتبار الظاهر وهو

يصلح حجة لدفع الاستحقاق لا للاستحقاق فلا يستحق ميراث غيره فيرد ما وقف له من مال غيره الى من يرث
الغير عند موته اي موت ذلك الغير

كتاب القضاء

هو عبارة عن الاحكام
لغة وقال الشاعر وعليهما مسرودتان قضاهما اي احكمهما وعن الالزام شرعا اهله اي اهل
القضاء اهل الشهادة لان كلا من القضاء والشهادة الزام فالشهادة ملزمة على القاضي والقاضي
ملزم على الخصم فما يشترط لاهلية الشهادة يشترط لاهلية القضاء ويصحان اي القضاء والشهادة
من الفاسق حتى لو قلد القضاء يصح لكن يجب ان لا يقلد حتى لو قلد اثم كما صح قبول الشهادة من الفاسق
ولكن لا يقبل لانه لا يؤتمن عليه لقلة مبالاته بواسطة فسقه ولو كان القاضي عدلا ففسق بعد ذلك
العدل باخذ الرشوة او بغيره يستحق ان يعزل في ظاهر المذهب وعليه مشايخنا وقيل ينعزل
بالفسق وقال الشافعي رح لا يجوز قضاء الفاسق كما لا يقبل شهادته عنده وعند علمائنا الثلاثة في النوادر
انه لا يجوز قضاؤه واجمعوا على انه ارتشى لا ينفذ قضاؤه فيما ارتشى وهل يصح الفاسق مفتيا قيل لا
لانه من امور الدين ومبناه على الامانة والاحتراز عن الخيانة وقيل يصح لانه يجتهد كل الجهد حذرا عن النسبة
الى الخطاء ومن اخذه اي القضاء بالرشوة لا يصير قاضيا ولو قضى لا ينفذ قضاؤه وشرط الاجتهاد
للاولوية في الصحيح حتى يصح تقليد القضاء للجاهل عندنا خلافا للشافعي رح وينبغي ان لا يطلب القضاء
بقلبه ولا يسأله بلسانه لقوله عليه الصلوة والسلام من سأل القضاء وكل الى نفسه ومن اجبر عليه نزل
عليه ملك يسدده اي يلهمه الرشد وانما يباح ان يدخل في القضاء من يثق بنفسه عدله واداء
فرضه ويكره الدخول فيه لمن يخاف العجز عنه ولا يأمن على نفسه الحيف فيه وقيل يكره الدخول فيه مختارا
والصحيح ان الدخول فيه رخصة والامتناع عنه عزيمة ومن قلد القضاء يسأل ديوان قاض كان قبله
وديوان القاضي الخرائط التي فيها نسخ السجلات والصكوك والمحاضر ونصب الاوصياء والقوام
في اموال الوقف وتقدير النفقات ونظر في حال المحبوسين فمن اقر بحق او انكر فقامت

لشرح ٤٦

عليه بينة الزمه اياه ولا يعمل في المحبوس بقول القاضي المعزول لانه صار كواحد من الرعايا وشهادة الواحد لا تقبل
وان لم يقر المحبوس بحق وان لم تقم البينة على المنكر لم يعجل بتخليته حتى يامر ينادي من كان يطلب فلان ابن فلان
المحبوس بحق فليحضر حتى يجمع بينه فان حضر وان لم يحضر تانى في ذلك اياما على حبس ما يرى ثم ياخذ من
المحبوس كفيلا واطلقه وكذا لا يعمل بقول المعزول في غلة الوقف والوديعة اى لا يقبل قول المعزول بان
قال بهذا الرجل وهو ينكر الا اذا اقر ذو اليد بالتسليم منه اى من المعزول فح ياخذ المعزول الوديعة ويسلم
الى الذى اقر المعزول انه له ويقرض مال اليتيم ويكتب الصك ويحفظ في دواته وكذا يملك القاضي
اقراض مال الغايب ويجلس في المسجد للقضاء جلوسا ظاهرا والجامع اولى بالجلوس الظ لان مجلس القاضي
ينبغي ان لا يكون مخفيا والجامع اشهر المواضع وقال الش رح يكره الجلوس في المسجد ولا يقبل هدية
فان هذا بالامراء غلول الا من ذي رحم محرم لانه من صلة الرحم او ممن اعتاد قبل القضاء مهاداته
لانه لا يصير اكلا بقضائه بل باعتبار المعتاد بينهما قدر ما عهد ولو زاد المهدي على المعتاد يرد الزيادة اذا
لم يكن لهما خصومة ولو كان للقريب خصومة لا يقبل هديته وكذا لو وقعت لمن اعتاد المهاداة
خصومة لا يقبل ايض للتهمة ولا يحضر دعوة الا اذا كانت عامة الصحيح المضيف لو علم ان القاضي
لا يحضر الدعوة لا يتخذها فهي خاصة وان كان يتخذها فهي عامة وان كان بين القاضي والمضيف قرابة
يجيبه وان كانت الدعوة خاصة لان اجابة صلة الرحم كذا ذكر الخصاف ره وذكر الطحاوي ره ان قول ابي حنيفة
لا يجيب الدعوة الخاصة للقريب وعلى قول محمد ره يجيب كالهدية ويسوي بين الخصمين اذا حضرا
جلوسا واقبالا لقوله عليه الصلوة والسلام اذا ابتلى احدكم بالقضاء فليسو بينهم في المجلس والاشارة
والنظر ولا يسار احدهما ولا يضيفه ولو اضاف الخصمين جميعا فليس به باس وفي المبسوط لا ينبغي
ان يضيف احد الخصمين الا ان يكون معه خصمه ولا يضحك في وجه احدهما لانه يجرى على خصمه ولا يمزح
معه ولا مع غيره لانه يذهب بمهابة القضاء ولا يشير اليه لان في الاشارة الى احدهما كسر قلب الآخر

ولا يلقنه

ولا يلقنه حجة لانه اعانة لاحد الخصمين وكذا لا يلقن الشاهد بقوله اتشهد بكذا وكذا واستحسنه اى تلقين
الشاهد ابو يوسف ره فان الشاهد قد يحصر في الكلام بمهابة مجلس القضاء فيترك لفظ الشهادة والاشارة
فكان تلقينه احياء لحقوق المسلمين فيما لا تهمة فيه بان لا يستفيد الشاهد بتلقينه زيادة علم واذا
ثبت الحق عند القاضي يحبس الخصم كالغريم مدة رآها القاضي مصلحة فالصحيح ان التقدير في الحبس مفوض
الى راى القاضي لان الحبس للاضجار وذا مما يختلف فيه احوال الناس وقيل يحبسه شهرين او ثلاثة
وعن ابي حنيفة ره انه مقدر بشهر واحد وعنه باربعة اشهر بطلب ولي الحق حبس الغريم ان امتنع المقر
بالحق عن الايفاء بعدما امره القاضي بالايفاء او ثبت الحق بالبينة فانه اذا ثبت بالبينة ظهر مطله
بانكاره فيحبسه كما ثبت لان الحبس جزاء الظلم والمطل يصير ظالما لقوله عليه الصلوة والسلام مطل الغني
بالايفاء فاذا امتنع حبس فيما اى في الدين لزمه بعقد كالكفالة فان التزام المال باختياره دليل
يساره اذ الظ انه لا يلتزم الا ما يقدر على ادائه او بدل مال حصل له كالثمن والقرض فانه ظهرت
قدرته بما دخل في ملكه وكذا الحبس الزوج في نفقة عرسه وحبس الاب الابي في نفقة ولده لان
الحبس لنوع الى حاجة الوقت فهو بالمنع قصد هلاكه لا يحبس الاب لدينه اى دين الولد لان الحبس نوع
عقوبة فلا يستحقه الوالد على ولده بخلاف نفقة الولد فانها لدفع هلاكه في غيرها اى غير ما لزمه الى الآخر
مثل اعواض المغصوب ومثل الديات واروش الجنايات وضمان اعتاق اى العبد المشترك
وبدل الكتابة لا يحبس ان ادعى فقره وقال اني فقير لان الاصل في الآدمي الفقر الا اذا قامت
بينة بضده اى بالغنى فح يحبس ثم شرع فيما يفعله القاضي اذا كان الخصم حاضرا او لم يكن فقال
واذا شهدوا على خصم حاضر حكم بالشهادة لوجود الحجة وكتب به اى بالحكم وهو اى كتاب الحكم
السجل فيكتب القاضي حكمت بذلك او ثبت عندي فان هذا حكم واذا شهدوا على غايب
لا يحكم اذ لا يصح القضاء على الغايب بل يكتب كتابا حكميا وهو كتاب القاضي وبالحقيقة هو نقل

الشهادة ليحكم القاضي المكتوب اليه ويشترط ان يكون الكتاب من معلوم الى معلوم في معلوم اى المدعى على معلوم
اى المدعى عليه وهو مقبول في كل الحقوق كالدين والنكاح بان ادعى رجل نكاحا على امرئة او بالعكس واراد
كتاب القاضي بذلك والطلاق بان ادعت امرئة طلاقا على زوجها والشفعة والوكالة والوصية والوراثة والقتل
اذا كان موجبا للمال والنسب من الحي والميت والغصب والامانة المجحودة لان كل ذلك بمنزلة الدين وانه
يعرف بالوصف ولا يحتاج فيه الى الاشارة وكذا في العقار لانه يعرف بالتحديد ولا يحتاج فيه الى الاشارة لا يقبل
في الاعيان المنقولة كالثياب والعبيد والاماء للحاجة الى الاشارة فيما ينقل عند الدعوى والشهادة وعن ابي
يوسف رح انه يقبل العبد دون الامة لان الاباق يغلب في العبيد دون الاماء وعنه انه يقبل فيهما وعن محمد رح
انه يقبل في جميع ما ينقل وعليه المتاخرون وقال القاضي الاسبيجابي وعليه الفتوى الا في حد وقود فانه لا يقبل
فيهما كتاب القاضي الى القاضي لانه لا ينفك عن شبهة فلا يقبل فيما يسقط بالشبهات فاذا اقام المدعي
الشهود عند القاضي انه كان له عبد فابق وهو اليوم في يد فلان ويعرف العبد غاية التعريف بصفته
واسمه وسنه وقيمته والدار الذي جلب منها كتب القاضي شهادة الشهود لينقل شهادتهم بالكتاب الى مجلس
ذلك القاضي المكتوب اليه فيقرأ الكتاب على الشهود الذين ينقلون كتابه وانما تقرأ عليهم ليتعرفوا
ما فيه اذ لا شهادة بلا علم ويختم الكتاب عندهم لئلا يتوهم التغير ويسلم اليهم وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
لان من اصلهما ان علم الشهود بما في الكتاب والختم بحضرتهم شرط جواز القاضي القضاء بذلك
وكذا حفظ ما في الكتاب من وقت التحمل الى وقت الاداء شرط عندهما ولهذا يدفع اليهم كتاب آخر
غير مختوم ليكون معهم معونة على حفظهم وعند ابي يوسف رح ان شيئا من ذلك بشرط وهو قوله الآخر بل
يكفي ان يشهدهم ان هذا كتابه وختمه وعنه ان الختم ليس بشرط فسهل ذلك حين ابتلي بالقضاء وليس الخبر
كالمعاينة واختار شمس الائمة السرخسي قول ابي يوسف رح ثم اذا وصل الكتاب الى القاضي المكتوب اليه نظر
الى ختمه ولا يقبله الا بحضور الخصم لانه بمنزلة اداء الشهادة على الشهادة اذ الكاتب ينقل الفاظ

الشهود بكتابته الى المكتوب اليه كما ان شاهد الفرع ينقل شهادة شهود الاصل بعبارته لا يسمع الشهادة
على الشهادة الا بحضرة الخصم لا يفتح قاضي الكتاب الا بحضرة الخصم ولا يقبل الكتاب الا باقامة البينة
رجلين او رجل وامرأتين على انه كتاب فلان القاضي قرأه علينا وختمه وسلمه الينا لان الكتاب قد يزور
وينقل والخط يشبه الخط والخاتم يشبه الخاتم فلا تثبت الا بحجة تامة فيفتحه ويقرأه على الخصم ويلزمه ما فيه
لثبوت ما في الكتاب عند القاضي المكتوب اليه ان بقي الكاتب قاضيا حتى لو مات او عزل او لم يبق
اهلا للقضاء قبل وصول الكتاب اليه لم يقبله ولا يعمل به اى بكتاب القاضي غيره اى غير القاضي المكتوب اليه
من القضاة الا اذا كتب الى فلان ابن فلان قاضي بلدة كذا وكتب بعد اسمه والى كل من يصل اليه
من قضاة المسلمين لما عرف الاول صحت كتابة القاضي اليه فيجعل غيره تبعا له ولو كتب ابتداء من فلان
ابن فلان قاضي بلد كذا الى كل من يصل اليه كتابي هذا من قضاة المسلمين لا يجوز عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
وعند ابي يوسف رح يجوز توسع فيه لما ابتلي بالقضاء وقد قيل في كيفيته يكتبه قاضي بخارا الى قاضي سمرقند
ان فلانا وفلانا ويذكر نسبهما شهدا عندي ان عبد فلان ويذكر نسبه المسمى بالمبارك ويذكر حليته
ابق منه ووقع بسمرقند في يد فلان ويذكر نسبه الى آخر الكتاب فاذا وصل الى قاضي سمرقند يحضر الخصم
مع العبد ويفتحه بشرائطه فان لم يكن حليته كما كتب يترك وان كان فالخصم ان ذهب الى بخارا
فيها والا يسلم العبد الى المدعي لا على وجه القضاء ويأخذ منه كفيلا بنفس العبد ويجعل في عنقه شيئا
من الرصاص ويختمه صيانة عن التبديل عند شهادة الشهود ويكتب الى قاضي بخارا جواب كتابه
وانه ارسل اليه العبد فاذا وصل الكتاب يحضر الشهود الذين شهدوا في غيبة العبد ليشهدوا في
حضوره ويشيروا انه ملك المدعي فاذا اعاد يقضي الكاتب له ثم يكتب الى قاضي سمرقند ان يبرئ
كفيله وفي بعض الروايات ان القاضي الكاتب لا يقضي بالعبد لكن يكتب الى قاضي سمرقند
ان الشهود شهدوا بحضوره ويشهد شاهدين على كتابه وختمه وما فيه ويبعث بالعبد ليحكم

قاضي سمع البينة على الخصم ويبرء الكفيل عن كفالته وكتاب القاضي الى القاضي في الجواري كذلك غير ان القاضي
المكتوب اليه لا يدفع الجارية الى المدعي بل يبعث بها مع يدي امين وان مات الخصم ينفذ الكتاب
على وارثه لقيامه مقامه والمرأة تصح ان يقضي في كل شئ الا في حد وقود لشهادتها فان حكم القضاء
والشهادة واحد ولا يستخلف قاض على القضاء لان السلطان فوض القضاء اليه ورضي برايه
وعمله وامانته دون غيره وهذا كما انه لا يوكل وكيل بخلاف المامور بامام الجمعة مطلقا حيث يجوز له الاستخلاف
وان لم يؤذن به لانها على شرف الفوت لوقته وضيق الوقت ولا كذلك القضاء الا من فوض اليه
ذلك اي الاستخلاف والتوكيل بان يقول السلطان للقاضي ول من شئت ويقول الموكل للوكيل وكل من شئت
ففي المفوض اليه الاستخلاف صار القاضي الثاني قاضيا من جهة السلطان بهذا القاضي وفي المفوض
اليه التوكيل صار الوكيل الثاني وكيلا من جهة الموكل لا جهة الوكيل حتى ان نائبه وهو القاضي الثاني
والوكيل الثاني لا ينعزل بعزله وموته وان كان المفوض اليه موكلا انما قال ذلك لان في الوكالة
ينعزل الوكيل بموت موكله فاراد ان يصرح ان الوكيل ههنا لا ينعزل بموت موكله لانه ليس في الحقيقة
نائبه بل هو اي نائب المفوض اليه نائب الاصل وهو السلطان في القضاء والموكل الاول في التوكيل
ففي التوكيل ينعزل بموت الاصل وهو الموكل الاول وفي القضاء لا ينعزل بموت الاصل وهو السلطان
فلما كان الاشتباه في التوكيل خصه في التوكيل بالذكر واما في القضاء فلا اشتباه ان النائب لا ينعزل
بموت المنوب وهذا اذا لم تقل الخليفة للقضاء ول من شئت واستبدل من شئت ولم تقل الموكل
للوكيل مثل ذلك اما اذا قال ذلك فلكل فلقاضي والوكيل عزل النائب وفي غيره اي غير المفوض
اليه ان فعل نائبه عنده وبحضوره او فعل بغيبته لكن وصل الخبر اليه واجازه هو اي غير المفوض اليه
قضاء القاضي الثاني وتصرف الوكيل الثاني او كان الموكل الاول قدر الثمن في باب الوكالة
صح فعل النائب لانه اذا فعل بحضوره ففعل النائب ينتقل اليه وكذا اذا فعل بغيبته لكن وصل

الخبر

خلاف م

الخبر اليه فاجاز لانه اذا انضم رايه فكانه فعل بنفسه وكذا اذا قدر الموكل الثمن اذ بتقدير الثمن حصل رايه
وبا عمل برايك يوكل اي اذا قال الموكل للوكيل اعمل برايك جاز له ان يوكل غيره والقضاء في مجتهد فيه على مذهبه
مثل ما اذا قضى الحنفي بجواز بيع المدبر المطلق ناسيا لمذهبه او عامدا ينفذ عند ابي حنيفة ره وفي رواية
لا ينفذ ان كان عامدا وعندهما لا ينفذ في الوجهين لانه قضاء بما هو خطاء عنده وعليه الفتوى كذا في
الهداية وفي الصغرى اذا قضى في محل الاجتهاد وهو لا يرى ذلك بل يرى خلافه ينفذ عند ابي حنيفة رحمه الله
وعليه الفتوى وفي الفصول محالا الى المحيط والذخيرة الى قضى القاضي في فصل مجتهد فيه وهو لا يعلم بذلك
اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا ينفذ قضاؤه وعامتهم على انه لا ينفذ وانما ينفذ اذا علم بكونه مجتهدا
فيه قال شمس الائمة السرخسي ره هذا ظاهر المذهب والقضاء مجتهد فيه على وفاقه اي وفاق مذهبه ينفذ
ظاهرا وباطنا ويجعل الحكم المختلف فيه بين المجتهدين مجمعا عليه بينهم فان عرض هذا القضاء على قاض
آخر يمضيه ولا يجوز له ان يرد وان كان يرى غير ذلك لان اجتهاد الثاني كالاول والاول تايد
باتصال القضاء الا فيما اي في حكم خالف الكتاب كما اذا قضى قاض بشهادة واحد ويمين فانه يخالف
قوله تعالى واستشهدوا شهيدين من رجالكم فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان فمثل هذا انما ذكر
لقصر الحكم عليه بدليل قوله ذلك ادنى ان لا ترتابوا اذ لا مزيد على الادنى او السنة المشهورة
كالقضاء بحل المطلقة ثلاثا بنفس نكاح الزوج الثاني على ما ذهب بلا وطى اليه سعيد بن المسيب
رضي الله عنه فانه مخالف لحديث رفاعة وهو قوله صلى الله عليه وسلم لا حتى تذوق من عسيلته ويذوق
من عسيلتك او الاجماع كالقضاء بحل متعة النساء لان الصحابة رضي الله عنهم قد اجمعوا على فساد
ذلك وهذا اذا كان محل القضاء مختلفا فيه وان كان نفس القضاء مختلفا فيه كالقضاء على الغائب
فان القاضي عليه لا يصير مجمعا عليه الا ان يرفع قضاءه الى قاض آخر فيمضيه فح يصير مجمعا عليه بامضاء
قاض آخر فبعد الامضاء ان رفع الى قاض آخر وجب عليه تنفيذه والقضاء بحرمة كما اذا ادعت المرأة

على زوجها انه طلقها ثلاثا واقامت على ذلك شهود زور وقضى القاضي بالفرقة بينهما وتزوجت بزوج اخر بعد
انقضاء العدة فعلى قول ابي حنيفة وهو قول ابي يوسف رحمهما الله الاول لا يحل للزوج الاول وطيها ظاهرا وباطنا
ويحل للزوج الثاني وطيها ظاهرا وباطنا علم بحقيقة الحال ان الزوج الاول لم يطلقها بان كان الزوج الثاني
احد الشاهدين ولم يعلم بحقيقة الحال بان كان الزوج الثاني اجنبيا واما على قول ابي يوسف الآخر وهو قول محمد رحمه الله
لا يحل للزوج وطيها اذا كان عالما بحقيقة الحال وان لم يعلم بحقيقة الحال يحل له وطيها وهل يحل وطيها على قول
ابي يوسف الآخر لا مع انه لم يقع الفرقة باطنا لانه لو فعل ذلك كان زانيا عند الناس فيحد وبه ذكر شيخ
الاسلام ان على قول ابي يوسف الآخر لا يحل للاول وطيها سرا وعلى قول محمد رحمه الله يحل للاول ما لم يدخل الثاني
فاذا دخل بها الثاني الآن لا يحل للاول وطيها سواء كان الزوج الثاني يعلم بحقيقة الحال او لم يعلم
او حل كما اذا ادعى على امرأة نكاحا وهي تجحد واقام الها شاهدي زور وقضى القاضي بالنكاح بينهما حل للرجل
وطيها وحل للمرأة التمكين منه عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله في قوله الاول وعند محمد وابي يوسف رحمهما الله
في قوله الآخر لا يحل لهما ذلك ينفذ ظاهرا او يعني بالنفاذ ظاهرا ان يسلم القاضي المرأة الى الرجل ويقول
سلمي نفسك اليه فانه زوجك وباطنا ويعني بالنفاذ باطنا ان يحل له وطيها ويحل لها التمكين فيما بينهما وبين الله
تعم ولو كان القضاء بشهادة زور كما ذكرنا فيجعل قضاء القاضي بمنزلة انشاء العقد هذا اذا ادعاه بسبب
معين بان ادعى جارية بسبب الشراء من رجل او ادعى على امرأة نكاحا اما اذا ادعى ملكا مطلقا بان
ادعى جارية بانها ملكه ولم يذكر السبب واقام بينة وقضى القاضي بها لا يحل له وطيها بالاجماع ولا يقضى على غائب.
وللغائب وقال الشافعي رحمه الله يجوز القضاء على الغائب بالبينة الا بحضرة نائبه ومن يقوم مقامه حقيقة اي بانابته
كوكيله او شرعا اي بانابة كوصي من جهة القاضي وفي المسخر من جهة القاضي اختلاف الروايتين وفي الذخيرة
اذا نصب القاضي مسخرا عن الغائب لا يجوز ولو حكم عليه لا يجوز حكمه عليه وتفسير المسخر من جهة القاضي
ان ينصب القاضي وكيلا من جهة الغائب يسمع الخصومة على الغائب او حكما اي من يقوم مقامه من حيث

الحكم

الحكم والشرع بان كان ما يدعى على الغائب سببا لما يدعى على الحاضر فانتصب الحاضر خصما عنه وصار القضاء
عليه كالقضاء على الغائب كما اذا ادعى دارا في يد رجل انها داره اشتراها من فلان الغائب وهو يملكها
وانكر ذو اليد وقال الدار داري واقام المدعي بينة على دعواه قبلت بينته ويقضى له ويكون ذلك قضاء
على الغائب والحاضر وينتصب الحاضر خصما على الغائب حتى لو حضر الغائب وانكر لا يلتفت الى انكاره
لان ما يدعى على الغائب وهو الشراء منه سبب لثبوت ما يدعى على الحاضر لان الشراء من المالك سبب
لا محالة لا يكون الحاضر نائبا عن الغائب ان كان ما يدعى على الغائب شرطا لما يدعى على الحاضر هذا قول
عامة المشايخ رحمهم الله فاما على قول بعض المتأخرين فللشرط اعتبار ايضا كما للسبب لان دعوى المدعي
كما تتوقف على السبب تتوقف على الشرط ايضا وصورته رجل قال لامرأته ان طلق فلان امرأته فانت
طالق ثم ان امرأة الحالف ادعت على الحالف ان فلانا طلق امرأته وفلان غائب واقامت البينة
لا تقبل منها هذه البينة ولا يحكم بوقوع الطلاق عليها وقد افتى بعض المتاخرين بقبول هذه البينة وانما
لا يقضى على الغائب في صورة الشرط اذا كان الشرط تضرر به الغائب ويكون فيه ابطال حق الغائب
اما اذا كان شرطا لا يتضمن ضررا كما لو قال لامرأته ان دخل فلان الدار فانت طالق ثم ان المرأة اقامت
البينة ان فلانا دخل الدار وفلان غائب يقبل البينة ويحكم بوقوع الطلاق عليها وصح تحكيم الخصمين من صلح
قاضيا اي يشترط في المحكم اهلية القضاء في غير حد وقود وقالوا تخصيص الحد والقود يدل على جواز التحكيم
في جميع المجتهدات كالكنايات بانها رواجع وفسخ اليمين بالطلاق المضاف ونحوهما وتخصيص المجتهدات
بالذكر ليس لنفي الحكم عما عداها فان ما ليس للاجتهاد فيه مسرح كالثابت بدليل الكتاب او السنة المشهورة
او الاجماع لا شك في صحة التحكيم في ذلك وذكر المجتهدات ليدل على غيرها بالطريق الاولى واذا صح التحكيم
في جميع القضايا لا يفتى بذلك ولقال يحتاج الى حكم المولى لان العوام يتجاسرون على ذلك فيقل الاحتياج
الى القاضي ولزمهما اي الخصمين حكمه بالبينة او النكول او الاقرار وصح اخباره باقرار احدهما اي الخصمين

او بعداله شاهد حال ولايته يعني لو قال المحكم لاحدهما قد اقررت عندي لهذا بكذا او قامت عندي عليك
بينة لهذا بكذا او كذا فعدلوا عندي وقد الزمتك ذلك وحكمت عليك به لهذا او انكر المقضي عليه ان يكون
اقر عنده بشيء او قامت البينة عليه بشيء لم يلتفت الى قوله لان اخباره حال ولايته قائم مقام شهادة
رجلين كالقاضي المولى اذا قال في حال قضائه لانسان قضيت عليك بهذا باقرارك او ببينة
قامت عندي على كذا فانه تصدق في ذلك ولم يلتفت الى انكار المقضي عليه فكذا هنا الا ان يخرجه
من الحكم ويعزله عنه قبل ان يقول حكمت عليك ثم قال المحكم بعد ذلك لم تصدق لانه التحق بواحد من
الرعايا فلا بد من الشاهد الآخر وكذا لا يقبل اخباره بعد الحكم بانه حكم لانه اذا حكم يعزل فلا يقبل اخباره
ولكل واحد منهما ان يرجع عن ذلك قبل حكمه لانه محكم من جهتهما فيتوقف حكمه على رضاهما فان رفع
حكمه الى قاض امضاه ان وافق مذهبه وان خالفه ابطله فليس حكم المحكم مثل حكم المولى في ان المختلف فيه
يصير مجمعا عليه لان المحكم له ولاية على المحكمين ولا ولاية على غيرهما واما القاضي المولى فله ولاية على كل الناس
فكان قضاؤه حجة في حق الكل فلا يكون للقاضي الآخر ان يرده اذا صادف محله بان يكون فصلا
مجتهدا فيه ولا يصح القضاء والحكم سواء كان الحاكم مولى او محكما والشهادة لمن يكون بينهما
اي بين الحاكم والمحكوم له او بين الشاهد والمشهود له ولاد او زوجية فيبطل الحكم والشهادة لابويه
وولده وزوجه وزوجته للتهمة بخلاف ما اذا حكم او شهد عليهم وصح الايصاء بلا علم الوصي اي
ان يجعل رجلا وصيا بعد موته ولم يعلم الوصي بذلك فباع شيئا من التركة بطريق الفضولي يجوز
بيعه لا يصح التوكيل حتى يعلم الوكيل فلو وكل رجلا بالبيع ولم يعلم الوكيل ذلك فباع لا يجوز بيعه والفرق
ان الوصية استخلاف لان الوصي يتصرف بعد انقطاع ولاية الموصي فلا يتوقف على العلم كتصرف
الوارث اما الوكالة فاثبات التصرف ولاية في حاله وليست باستخلاف وعن ابي يوسف رحمه الله
لا يصح بيع الوصي حتى يعلم وشرط خبر عدل او مستورين لعزل الوكيل اي اذا عزل الموكل الوكيل

فاخبره بذلك عدل او مستوران ثبت العزل ولا يصح تصرفه بعد ذلك ولو اخبر بالعزل فاسقان او مستور الحال
لا اعتبار بذلك ولا ثبت العزل وهذا عند الحنفية وعندهما يقبل فيه خبر العدل والفاسق والمستور والعبد
والحر وعلى هذا اذا جنى عبد خطاء تشترط عند الحنفية رح في علم السيد بجناية عبده خبر عدل او مستورين
فاذا باع السيد بعد ذلك عبده او اعتقه يكون مختارا للفداء ولو اخبره فاسقان او مستورين لا يكون
كذلك خلافا لهما وكذا في علم الشفيع بالبيع تشترط عنده خبر عدل او مستورين وعندهما لا تشترط فلو اخبره واحد
غير عدل ببيع الدار وسكت لا يبطل شفعته عنده خلافا لهما وكذا في علم البكر بالنكاح فان البكر اذا اخبرت
بانكاح الولي اياها فان كان المخبر واحدا غير عدل لا يكون سكوتها رضا عنده خلافا لهما وكذا في علم
مسلم اي من اسلم في دار الحرب ولم يهاجر الينا فاخبر بما عليه من الفرائض وبالشرائع ان كان المخبر واحدا
عدلا او مستورين لزمته الفرائض والشرائع حتى لو ترك يلزمه قضاؤها وان كان المخبر فاسقا ان
صدقه فكذلك وان كذبه فعلى الاختلاف الذي قلنا وقال شمس الائمة السرخسي رح الاصح عندي انه
يلزمه القضاء هنا لان من يخبره فهو رسول رسول الله صلى الله عليه وسلم لا شرط خبر عدل او مستورين لصحة التوكيل
فلو اخبر فاسق بان فلانا وكله بالبيع فباع يجوز بيعه وقبل قول قاض عادل عالم قال لك قضيت
على زيد بهذا اي بالرجم مثلا فارجمه او بالقطع فاقطعه او بالضرب في الحد فاضربه وقبل قول قاض
جاهل عدل ان استفسر فاحسن تفسيره وبين سببه بان يقول في حد الزنا اني استفسرت المقر بالزنا
كما هو المعروف فيه وحكمت عليه بالرجم ويقول في حد السرقة انه ثبت عندي بالحجة انه اخذ نصابا من حرز
لا شبهة فيه وفي القصاص انه قتل عمدا بلا شبهة وانما يحتاج الى استفسار الجاهل لانه ربما نطق بغير الدليل
دليلا لا تقبل قول قاض غيرهما اي غير عالم عدل وجاهل عدل اي عالم فاسق وجاهل فاسق لتهمة
الخطاء والخيانة فالحاصل ان القضاة اربعة عالم عدل يجب قبول قوله لظاهر الامر وعدم تهمة
الخطاء والخيانة وجاهل عدل فيستفسر فان احسن تفسيره وجب تصديقه وقبول قوله والا

وعالم فاسق وجاهل فاسق لا تقبل لتوهم التهمة الخطاء والخيانة الا ان تغاير بسبب الحكم

كتاب الشهادة

الشهادة هي في اللغة الاخبار بصحة الشيء عن مشاهدة وعيان فمن هذا قالوا انها مشتقة من المشاهدة
التي تنبئ عن المعاينة وقيل هي مشتقة من الشهود وهو بمعنى الحضور لان الشاهد يحضر مجلس القضاء
للاداء فسمي الحاضر شاهدا واداؤه شهادة وفي الشريعة اخبار بحق للغير على شخص آخر مشروط بمجلس
القضاء ولفظ الشهادة فقوله اخبار بحق جنس يدخل فيه الاقرار والدعوى والشهادة فان الاقرار
اخبار بحق لغير المخبر على المخبر والدعوى اخبار بحق للمخبر على الغير والانكار اخبار بحق لنفس المخبر والشهادة
اخبار بحق لغير المخبر على غيره ولكن بشرط ان يكون بمجلس القضاء ولفظ الشهادة فهذا القيد فصل
للشهادة ويجب اداء الشهادة بطلب المدعي ولا يسع الشاهد كتمانها وسترها في الحدود افضل
فان الشاهد فيها مخير بين الستر والاعلان لتردده بين حسبة اقامة الحد وبين الستر افضل لقوله عليه الصلوة والسلام
للذي شهد عنده لو سترته بثوبك لكان خيرا لك ولكن يجب ان يشهد بالمال ويقول في السرقة اخذ ولا
يقول سرق احياء لحق المسروق منه ورعاية الجانب الستر لئلا يجب الحد والشهادة على مراتب ونصابها
للزنا اربعة رجال لقوله تعا لولا جاؤا عليه باربعة شهداء الآية وللقود وباقي الحدود وغير حد الزنا رجلان
ولا تقبل في الحدود والقصاص شهادة النساء لحديث الزهري مضت السنة من عند رسول الله صلى الله عليه وسلم
والخليفتين من بعده ان لا شهادة للنساء في الحدود والقصاص ونصابها للبكارة والولادة وعيوب
النساء فيما اي في موضع لا يطلع عليه الرجال امرأة واحدة وعند الشافعي رح يشترط الاربع وعند مالك امرأتان
وان كان العيب في موضع يطلع عليه الرجال كالاصبع الزائدة مثلا لا يكفي شهادة امرأة ونصابها
لغيرها من الحقوق سواء كان الحق مالا او غير مال كالنكاح والطلاق والعتاق والايداع والوكالة والوصية
والرجعة ونحو ذلك رجلان او رجل وامرأتان وقال الشافعي رح لا تقبل شهادة النساء مع الرجال الا
في الاموال وتوابعها كالاجل وشرط الخيار والاجارة والاعارة والكفالة وشرط للكل اي جميع ما تقدم

العدالة

العدالة وهي الانزجار عن محظورات دينه لان من ارتكب غير الكذب من المحظورات فقد يرتكب الكذب
ايضا وهي شرط وجوب العمل بالشهادة فبغير العدل يجب على القاضي ان لا يقبل شهادته اما لو قبل وحكم به صح
وعن ابي يوسف رح ان الفاسق اذا كان وجيها في الناس ذا مروة يقبل شهادته والاصح ان شهادته لا تقبل
ولفظ الشهادة لان النصوص وردت بهذه اللفظة فيتقيد بها لان فيها زيادة لان فيها معنى الحلف
فانه لو قال اشهد ان افعل كذا لكون يمينا فلو لم يذكر لفظ الشهادة وقال اعلم او اتيقن لم تقبل شهادته
ولا بد ان يسال القاضي في السر والعلانية عن حال الشاهد في جميع الحقوق عندهما مطلقا سواء طعن
الخصم او لا وبه اي بقولهما تفتى في زماننا وعند ابي حنيفة رح يقتصر القاضي على ظاهر العدالة في المسلم ولا يسال عن
الشاهد حتى يطعن المشهود عليه فان طعن فيهما سال عنهما في السر كما هما في العلانية الا في الحدود والقصاص
فانه يسال في السر ويزكي في العلانية فيهما بالاجماع طعن الخصم او لم يطعن وكفى السؤال والتزكية سرا
في زماننا فان تزكية العلانية بلاء وفتنة اذ الشهود والمدعي ربما يكون الجارح بالاذى وصورة تزكية
السر ان يبعث القاضي رسولا الى المزكي ويكتب اليه كتابا فيه اسم الشاهد ونسبه وحليته ومحلته وسوقه
ان كان سوقيا حتى يعرفه المزكي فمن عرفه بالعدالة يكتب تحت اسمه في كتاب القاضي انه عدل
ومن عرفه بالفسق لا يكتب ذلك تحت اسمه بل يسكت احترازا عن هتك الستر الا اذا عدله غيره
وخاف انه لو لم يصرح بذلك يقضي القاضي بشهادته فيصرح بذلك ومن لا يعرفه بالعدالة ولا بالفسق
يكتب تحت اسمه في كتاب القاضي مستور ويكفي واحد للتزكية والاثنان احوط في التزكية هذا عند ابي حنيفة رح
وابي يوسف وقال محمد رح لا يجوز الا اثنان وهذا الخلاف في التزكية سرا واما في التزكية علانية فالعدد
شرط بالاجماع وكذا الخلاف في ترجمة الشاهد والرسالة الى المزكي اي من ينقل قول المزكي الى القاضي
بعد ما يبلغ قول القاضي الى المزكي فعند محمد رح لا يجوز الا اثنان وعندهما يكفي واحد لكن الاثنين احوط
ولا يشترط الاشهاد الا في الشهادة على الشهادة فما يحمله الشاهد على نوعين نوع يثبت بنفسه بلا اشهاد

كالبيع والاقرار وحكم الحاكم والغصب والقتل فاذا سمع الشاهد البيع والاقرار وحكم الحاكم ورأى الغصب والقتل
وسعه ان يشهد ولا يشترط الاشهاد عليه لانه علم ما هو موجب بنفسه عيانا وهو مطلق الاداء ويقول اشهد
انه باع ولا يقول اشهدني لئلا يكون كاذبا ونوع لا يثبت حكمه بنفسه كالشهادة على الشهادة فاذا سمع
شاهدا يشهد عند القاضي لم يجز ان يشهد على شهادته الا ان يشهده وكذا لو سمعه يشهد الشاهد على شهادته
لم يسع للسامع ان يشهد لانه ما حمله وانما حمل غيره ولا يحل ان يشهد من رأى خطه ولم يذكر شهادته لان الخط
يشبه الخط فلعله كان خط غيره قيل هذا قول ابي حنيفة رح وعندهما يحل له ان يشهد لان الظاهر انه خطه والعمل
بالظاهر واجب وان ذكر المجلس الذي كانت فيه الشهادة او اخبره قوم ممن يثق انا شهدنا نحن
وانت ولم يذكر الحادثة لا يحل له ان يشهد ولا يحل ان يشهد الشاهد بالتسامع الا في النسب والموت
والنكاح والدخول بامرأته وولاية القاضي اي كونه قاضيا فانه يسع للشاهد ان يشهد بهذه الاشياء
بالتسامع وهذا استحسان والقياس ان لا يجوز الشهادة بالتسامع لان المطلق للشهادة هو العلم
وذا انما يحصل بالمعاينة وبالتواتر فصار كالبيع والهبة وجه الاستحسان ان معاينة اسباب هذه الامور
مختصة بجمع خاص فسبب النسب الولادة ولا يحضرها الا القابلة وسبب القضاء التقليد ولا يعاين
ذلك الا الوزير ونحوه من الخواص وكذا النكاح لا يحضره كل احد وكذا الميت لا يعاينه كل احد والدخول
لا يقف عليه احد الا بامارات وان شهد انه وقف على كذا فالصحيح انه يقبل الشهادة بالتسامع على اصل
الوقف دون شرائطه فبيان المصرف داخل في اصل الوقف قال الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني
لا بد من بيان الجهة بان يشهدوا ان هذا وقف على المسجد او على المقبرة ونحو ذلك حتى لو لم يذكروا ذلك
في شهادتهم لا يقبل لا على شروطه مثل ان يشهدوا انه يبدأ من غلته فيصرف الى كذا فلا يحل فيها الشهادة
بالتسامع اذا اخبر الشاهد بهذه الاشياء رجلان او رجل وامرأتان وقيل يكفي في الموت باخبار
واحد او واحدة لان الناس يكرهون مشاهدة تلك الحالة فلا يحضره غالبا الا واحد او واحدة ويشهد

رأى

رأى انسانا جالسا مجلس القضاء ويدخل عليه الخصوم انه قاض وكذا يشهد رأى رجلا وامرأة يسكنان
بيتا واحدا وبينهما انبساط الازواج انها عرسه عملا بظاهر الحال ويشهد رأى شيئا سوى الرقيق عبدا
كان او امة في يد انسان متصرف في ذلك الشيء كالملاك انه اي ذلك الشيء ملكه واشتراط التصرف
في ذلك الشيء للشهادة قول بعض مشايخنا وبه قال الخصاف رح وبعض مشايخنا رحمهم الله لم يشترط
ذلك ففي الهداية والكافي ومن كان في يده شيء سوى العبد والامة وسعك ان تشهد انه له لان
اليد اقصى ما يستدل به على الملك وعن ابي يوسف رح انه يشترط مع ذلك ان يقع في قلبه انه له قالوا
ويحتمل ان يكون هذا اي قوله ان يقع في قلبه انه له تفسيرا لاطلاق محمد رح في الرواية ثم المسئلة على اربعة
اوجه ان عاين المالك والملك بان عرف المالك باسمه ونسبه ووجهه وعرف الملك بحدوده وراه
في يده بلا منازع ثم رآه في يد آخر فجاء الاول وادعى الملك وسعه ان يشهد للاول بالملك بناء على يده
وان عاين الملك دون المالك بان عاين ملكا محدودا ينسب الى فلان ابن فلان الفلاني
وهو لم يعرفه بوجهه ونسبه ثم جاء الذي ينسب اليه الملك وادعى ملكية هذا المحدود على شخص حل له
ان يشهد وان لم يعاين المالك والملك ولكن يسمع من الناس قالوا لفلان ابن فلان في قرية
كذا ضيعة حدودها كذا وهو لم يعرف تلك الضيعة ولم يعاين يده عليها لا يحل له ان يشهد له
بالملك وان عاين المالك دون الملك بان عرف الرجل معرفة تامة وسمع ان له في قرية كذا ضيعة
وهو لا يعرف تلك الضيعة لا يسعه ان يشهد لانه لم يحصل له العلم بالمحدود وهو شرط للشهادة
واما العبد والامة فان كان يعرف انهما رقيقان حل للرائي ان يشهد لذي اليد بالملك لان الرقيق
لا يكون في يد نفسه فيكون في يد المستولي عليه وان كان لا يعرف انهما رقيقان الا انهما صغيران
لا يعبران عن انفسهما فكذلك لانه لا يد لهما فيثبت يد المولى عليهما حقيقة وصار كالثياب والدواب
وان كانا كبيرين او صغيرين يعبران عن انفسهما فكذلك مصرف الاستثناء لان لهما يدا على انفسهما

حتى اذا ادعى عبد انه حر الاصل كان القول له وعن ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد رحمهم الله انه يحل له ان يشهد فيهما
الضرورة فجعلوا اليد دليلا على الملك في الكل لكن ينبغي ان يطلق اداء الشهادة ولا يفسر حتى ان فسر وقال
الشاهد بالتسامع او بحكم اليد شهادتي بالتسامع او بحكم اليد بطلت شهادته ولا يقبل ومن شهد انه
شهد اي حضر دفن زيد او صلى عليه قبلت شهادته فلو شهد ان زيدا مات وفسر للقاضي بذلك قبلت
شهادته وهذا عيان لان معاينة الموت لا يكون الا من واحد او اثنين فحضور الدفن او الصلوة
بمنزلة المعاينة ولا يجري ذلك التلبيس

فصل في قبول الشهادة وعدمه

وتقبل الشهادة
من اهل الاهواء هي جمع الهوى مصدر هويه اذا احبه واشتهاه ثم سمي به الهوى المشتهى محمودا كان
او مذموما ثم غلب على غير المحمود فقيل فلان اتبع هواه اذا اريد ذمه ومنه فلان من اهل الاهواء لمن
زاغ طريق المثلى من اهل القبلة الذين لا يكون معتقدهم معتقد اهل السنة كالجبرية والقدرية والحشوية
والروافض والخوارج والمعطلة والمشبهة من بعار بسيرتهم وقال الشافعي ره لا تقبل شهادتهم
الا الخطابية هم صنف من الروافض ينسبون الى ابي الخطاب محمد ابن ابي وهب بن الاجدع وكانهم
فزعم ان عليا الاله الاكبر وجعفر بن محمد الصادق الاله الاصغر فطرده جعفر رضي الله عنه فادعى في نفسه
انه الاله وزعم ان جعفر اله ابو الخطاب اعظم منه وهم يدينون شهادة الزور لموافقهم على مخالفهم وقيل
يعتقدون الشهادة لمن حلف عندهم انه محق ويقولون المسلم لا يحلف كاذبا وتقبل شهادة
الذمي اذا كان عدلا في دينه على مثله وقال مالك والشافعي رحمهما الله لا شهادة لهم على احد وان اختلفا
اي الذمي ومثله ملة كالنصارى واليهودي فانهم صاروا اهل دار فتقبل شهادة بعضهم على بعض
وعلى مستامن فالذمي بعقد الذمة صار كالمسلم وتقبل الشهادة المسلم على المستامن فكذا شهادته
على المستامن وتقبل شهادة المستامن على مثله اذا كانا من اهل دار واحدة فان كانا من دارين
كالترك والروم لا تقبل الشهادة من عدو من يعاديه بسبب الدين والعدو من يفرح بحزنه

يحزن

بحزن لفرحه وقيل يعرف ذلك بالعرف وتقبل شهادة من اجتنب الكبائر وان الم بصغيرة ولكن لم يصر على
الصغائر فمن ارتكب كبيرة او اصر على صغيرة سقطت عدالته ثم قيل الكبيرة ما سمي فاحشة في الشرع كاللواطة
والزنا او شرع عليها عقوبة بنص قاطع في الدنيا كالحد او الوعيد بالنار في العقبى كالسرقة واكل مال اليتيم
وما لم يسم فاحشة في الشرع ولا شرع عليها عقوبة في الدارين كالقبلة والغمزة فهو صغيرة وقيل ما كان حراما
لعينه فهو كبيرة وما كان حراما لغيره فهو صغيرة والاصح ان ما كان شنيعا بين المسلمين وفيه هتك حرمة الله تعالى
والدين كبيرة والا فهو صغيرة وغلب صوابه اي كانت حسناته اغلب من سيئاته هذا هو الصحيح في تفسير
العدالة المعتبرة شرعا فان العدالة شرط لقبول الشهادة ومع كون الشاهد عدلا جاز ان لا تقبل شهادته
لمانع مثل ان يكون اعمى ومثل الاكل في الطريق والبول عليها كما يجيء فما قيل لا بد من قيد آخر في قبول
الشهادة وهو ان يجتنب الافعال الخسيسة الدالة على الدناءة كالاكل في الطريق ليس بسديد وتقبل
شهادة الاقلف هو الذي لم يختتن وعن ابن عباس رضي الله عنهما لا تقبل شهادته وانما تقبل عندنا
اذا تركه بعذر الكبر او خوف الهلاك فان تركه على وجه الاعراض السنة والاستخفاف بالدين لا تقبل شهادته
لانه لم يبق عدلا والخصي وولد الزنا لانه جرى عليهما امر بلا اختيارهما فلا يخل بالعدالة والنمر وقال مالك رح
لا تقبل شهادة ولد الزنا في الزنا والعمال المراد عمال السلطان الذين ياخذون الحقوق الواجبة كالخراج
ونحوه عند الجمهور لان نفس العمل ليس بفسق قالوا هذا في عصرهم لان الغالب عليهم الصلاح فاما الذين
في زماننا فلا تقبل شهادتهم لغلبة ظلمهم والحاصل انهم ان كانوا عدولا تقبل شهادتهم والا لا وذكر شمس الائمة
السرخسي ره ان العامل اذا كان وجيها في الناس ذا مروة لا يجازف في كلامه تقبل شهادته واما اذا
كان ساقط المنزلة عند الناس او مجازفا في كلامه لا تقبل شهادته وقيل المراد بالعمال الامراء وقيل
هم الذين يعملون بايديهم ويواجرون انفسهم ومن الناس من قال لا تقبل شهادة هولاء وانما
اورد هذه المسئلة لرد ذلك القائل لان كسبهم اطيب الكسب فلا يوجب ذلك جرحا لا تقبل الشهادة

من اعمى لانه يحتاج في تحمل الشهادة واداءها الى التميز بين المشهود له والمشهود عليه بالاشارة اليهما والى
المشهود به فيما يجب احضاره وآلة هذا التميز البصر وقد عدم وقال مالك ره تقبل شهادته وقال زفر وهو رواية
عن ابي حنيفة ره انه تقبل فيما يجري فيه التسامع وقال ابو يوسف ره والشافعي ره اذا تحمل الشهادة وهو بصير
ثم اداها وهو اعمى تقبل ولا من مملوك لان الشهادة من باب الولاية لانها قول يلزم على الغير والمملوك
ليس له ولاية على نفسه فعلى غيره اولى ولو ادى حال الحرية وتحمل قبلها تقبل وقال مالك ره شهادته مقبولة
ولا من محدود في قذف وان تاب لان رد شهادته من تمام حده وقال الشافعي ره تقبل اذا تاب
الا من قذف وحد في حال كفره فاسلم فح تقبل شهادته لان هذه شهادة استفادها بالاسلام ولم
يلحقها رد فان هذه الشهادة لم يكن كائنة زمان الحد والرد ولا من عدو على من يعاديه بسبب
الدنيا وتقبل شهادة العدو للعدو ولا من سيد لعبده سواء كان عليه دين او لا لانه شهادة لنفسه من
كل وجه اذا لم يكن عليه دين او من وجه اذا كان عليه دين ومكاتبه لما ذكرنا ولا من شريكه فيما يشتركانه
ولو شهد بالشركة ليس من شركتهما تقبل التهمة ولا من مخنث يفعل الردى مثل التشبه بالنساء والتمكين
من الرجال فاما من كلامه لين وفي اعضائه تكسر ولم يشتهر شيء من الافعال الردية فهو عدل مقبول الشهادة
ولا من نائحة ومغنية لانهما يرتكبان محرما ولم يرد به التي تنوح في مصيبتها بل التي تنوح في مصيبة الناس
ولا مدمن الشرب على اللهو الخلق الشرب على اللهو ليتناول جميع الاشربة المحرمة من الخمر والسكر وغيرهما
والادمان شرط في الخمر ايضا وانما شرط الادمان ليظهر ذلك عند الناس فان من اتهم يشرب الخمر
في بيته لا يبطل عدله وان كان يشرب الخمر كثيرا وانما يبطل اذا ظهر ذلك او يخرج سكران فيلعب منه
الصبيان والمراد الادمان في النية وهو ان يشرب ومن نيته ان يشرب بعد ذلك كلما وجده
والشرط الادمان على السكر في سائر الاشربة وفي الخمر الادمان على نفس الشرب ومن يلعب بالطيور
لان الغالب انه ينظر الى العورات في السطوح وغيرها وذا فسق فاما اذا كان يمسك الحمام في بيته

للاشتغال

للاستيناس ولا يطيرها فهو عدل مقبول الشهادة او الطنبور لان اللعب حرام او يغني للناس واذا تغني
بحيث لا يسمع غيره ولكن يسمع نفسه لازالة الوحشة فلا باس به لا يقال ان فيه تكرارا لقد ذكر المغنية قبل هذا
لانا نقول ذلك مخصوص بالمرأة وهذا عام ولان الاول في تغني المرأة مطلقا لان رفع الصوت منها حرام خصوصا
اذا كان مع الغناء وهذا في التغني للناس او يرتكب ما يحد به من الكبائر لانه فاسق او يدخل الحمام بلا ازار
لان كشف العورة حرام او ياكل الربوا وفي المبسوط ان يكون آكل الربوا مشهورا به لان الانسان قلما
يمكنه التفادي عن الاسباب المفسدة للعقد وكل ذلك ربوا او يقامر بالنرد او الشطرنج لانه كبيرة
او تفوته الصلوة للاشتغال بهما فاما مجرد اللعب بالشطرنج بدون القمار وفوت الصلوة فليس بفسق
مانع للشهادة لان الاجتهاد فيه مساغا فعند الشافعي ره هو مباح واما من يلعب بالنرد فهو مردود الشهادة
بكل حال فعلم من هذا ان في النرد لا يشترط المقامرة وفوت الصلوة ووقع التقييد بهما اتفاقا او يبول على
الطريق بين ايدي الناس او ياكل فيه او يظهر سب السلف هو في اللغة جمع سالف وهو الماضي وفي الشرع
اسم لكل من يقلد مذهبه ويقتفي اثره كابي حنيفة واصحابه رحمهم الله تعالى فانهم سلفنا والصحابة والتابعون سلف
لابي حنيفة واصحابه رحمهم الله وانما لا تقبل شهادة هولاء لان هذه الافعال يدل على قصور العقل والمروة
ومن لم يمتنع عنها لا يمتنع عن الكذب عادة ولا تقبل الشهادة على جرح مجرد وهو ما يفسق الشاهد ولم يوجب
من حقوق للشرع او العبد مثل هو فاسق او آكل ربوا وانما لا تقبل لان البينة انما تقبل على ما يدخل تحت
الحكم وفي وسع القاضي الزامه والفسق مما لا يدخل تحت الحكم وليس في وسع القاضي الزامه لانه يرفعه
بالتوبة ولان الشاهد بهذه الشهادة صار فاسقا لان فيها اشاعة الفاحشة بلا ضرورة وهي حرام
والمشهود به لا يثبت بشهادة الفاسق ويمكنه ان يخبر القاضي بذلك سرا اذ لا ضرورة على ملاء من الناس
او مثل انه اي المدعي استاجرهم اي الشهود لاداء الشهادة لانه على جرح مجرد والاستيجار وان كان
امرا زايدا عليه فلا خصم في اثباته لان المدعي اجنبي عنه فان قيل ينبغي ان تقبل الشهود في الجرح المجرد

لانه في معنى التزكية علانية قلنا في هذه الشهادة نسبة الشهود الى الفسق فيجب عليهم التعزير بهذه الاشاعة
وكان يمكنهم ان يخبروا القاضي بحال الشهود سرا فلما لم يفعلوا ذلك صاروا فسقة باشاعة الفاحشة
من غير ان يثبتوا بها حقا ولا يصلح الفاسق معدلا ولا تقبل الشهادة لو اقام المدعى عليه البينة على اقرار
المدعي بفسقهم لان الاقرار مما يدخل تحت الحكم ويقدر القاضي على الالزام لانه لا يرتفع بالتوبة ولان
الشاهد لم يشهد باظهار الفاحشة فلا يصير فاسقا وكذا تقبل على انهم عبيد لان الرق حق الله تعالى
او شاربوا الخمر ولم يتقادم العهد لان فيه احياء حق الله تعالى وهو الحد او قذفوا والمقذوف مدع لان فيه اثبات
حد القذف وفيه حقان والمغلب فيه حق الله تعالى او شركاء المدعي بان يشهدوا بما هو مشترك فيثبت التهمة
والشهادة ترد بالتهمة او استاجرهم المدعي لاداء الشهادة واعطاهم الاجرة لها من مالي الذي
كان في يده لانه خصم في ذلك ثم ثبت الجرح بناء عليه او اقام المدعى عليه البينة على اني صالحت الشهود
ودفعت اليهم كذا من المال لئلا يشهدوا علي بهذا الباطل فاذا شهدوا فعليهم ان يردوا ذلك المال
علي الخ فانه يقبل بينة المدعى عليه لان فيه ضرورة ليصل الى ماله حتى لو قال لم اعطهم المال لم يقبل فيه
اظهار الفاحشة بلا ضرورة وشرط موافقة الشهادة للدعوى لان الشهادة لاجل تصديق الدعوى
فصح ان يوافقها كاتفاق الشاهدين لفظا ومعنى عند ابي حنيفة ره المراد باتفاقهما لفظا تطابق لفظهما
على افادة المعنى بطريق الوضع لا بطريق التضمن وعندهما لا يشترط اتفاقهما لفظا ومعنى بل يكفي اتفاقهما
معنى فرد الشهادة عند ابي حنيفة ره في الف والفين اي ان يشهد احدهما بالف والآخر بالفين رد
وكذا ان شهد احدهما بطلقة والآخر بالف ومائة تثبت في الف والف ومائة الاقل وتقبل الشهادة عليه
لان الشاهدين اتفقا على الاقل وهو الالف لفظا ومعنى وهذا لانه ذكر المائة على سبيل العطف والمعطوف
غير المعطوف عليه فكانا كلمتين بخلاف الالف والالفين فان الالفين كلمة واحدة عند الدعوى الاكثر
فان قال المدعي لم يكن الا الالف فشهادة الذي شهد بالالف والمائة باطلة لان المدعي كذبه في الزيادة

فلم يبق

فلم يبق الا شاهد واحد فلم يقض به وكذا اذا سكت عن دعوى المائة الزائدة لم تقبل شهادة مثبت الزيادة
لان التكذيب ظاهر فلا بد من التوفيق ولم يوجد حتى لو وفق فقال كان الاصل حقي الفا ومائة كما شهد به ذلك
الشاهد لكني استوفيت مائة او ابرأته عنها ولا يعلم بذلك الشاهد قبلت لزوال التكذيب بالتوفيق
وهذا ان قصد المدعي المال وادعاه لا تقبل الشهادة ان قصد المدعي العقد فان ادعى انه اشترى عبد فلان
وشهد احدهما انه اشتراه بالف والآخر بالف وخمسمائة لا تقبل الشهادة لانهما لم يتفقا على عقد واحد فالشراء بالف
غير الشراء بالف وخمسمائة والمقصود اثبات العقد واذا اختلف المشهود به تعذر الحكم لقصور الحجة
وكذا اذا كان المدعي هو البائع ولا فرق بين ان يدعي المدعي اقل المالين او اكثرهما فتقبل الشهادة
في عتق بمال ان ادعى منه له المال يعني اذا ادعى المولى انه اعتق عبده على الف ومائة وشهد شاهد انه اعتقه
على الف وشهد آخر انه اعتقه على الف ومائة تقبل الشهادة على الف لان العتق ثبت باقرار المولى فبقيت
الدعوى في الدين فان ادعى المولى الاكثر تقبل في الاقل واما اذا ادعى العبد ان المولى اعتقه وانكر المولى
لا تقبل هذه الشهادة لان المدعي لا يقصد اثبات المال بل مقصوده اثبات العقد وهو مختلف
فالعتق على الف ومائة وكذا تقبل الشهادة في صلح عن قود ان ادعى من له المال يعني اذا ادعى ولي المقتول
انه صالح القاتل على الف ومائة وشهد شاهد انه صالحه على الف وشهد آخر انه صالحه على الف ومائة
تقبل هذه الشهادة على الاقل لان المقصود اثبات المال اما اذا ادعى القاتل انه صالح ولي المقتول
على الف ومائة وانكر ولي المقتول واختلف الشاهدان لا تقبل هذه الشهادة لان المقصود اثبات
عقد الصلح وكذا تقبل الشهادة في رهن من له المال يعني اذا ادعى المرتهن انه ارتهن هذه الدار بالف
ومائة وشهد شاهد انه ارتهنه بالف وشهد آخر انه ارتهنه بالف ومائة تقبل هذه الشهادة لكن المقصود
اثبات المال اما اذا ادعى الراهن لا تقبل وكذا تقبل الشهادة في خلع ان ادعى منه له المال يعني اذا ادعى
الزوج انه خالع امرأته على الف ومائة واختلف الشاهدان تقبل الشهادة على الاقل واما اذا

ادعت المرأة

لاتقبل كما ذكرنا والاجارة نظير البيع في اول المدة يعني ان ادعى الموجر او المستاجر في اول مدة الاجارة ان الاجارة
وقعت على الف ومائة واختلف الشاهدان لاتقبل الشهادة لان المقصود اثبات العقد والاجارة نظير المال
بعدها اي بعد مضي المدة يعني اذا ادعى الموجر بعد مضي مدة الاجارة ان الاجارة وقعت على الف ومائة
واختلف الشاهدان تقبل الشهادة بهذه الشاهدان لان المقصود اثبات المال لا العقد وفي الصور المذكورة
لو ادعى المدعي الالفين واختلف الشاهدان في الالف والالفين لاتقبل الشهادة عند ابي حنيفة ره وعندهما
تقبل ولو كانت الدعوى في النكاح واختلف الشاهدان في المهر ثبت النكاح باقل المالين يعني بالالف
عند ابي حنيفة ره استحسانا سواء كان الدعوى من الزوج او من المرأة والمدعي مدعي الاقل او الاكثر
خلافا لهما فعندهما لا ثبت النكاح وهو القياس لان المقصود من الجانبين عقد النكاح والنكاح بالف
غير النكاح بالف ومائة فبطلت الشهادة كما في البيع وله ان المهر في النكاح تابع ومن حكم التبع ان لا يغير
الاصل الا يرى ان النكاح لا يبطل بنفي المهر ولا يفسد بفساده فكذا لا يختلف باختلافه اذا اتفقا
على ما هو الاصل فوجب القضاء بالنكاح بقي المهر مالا منفردا فوجب القضاء باقل المالين كما في
المال المنفرد وقيل الاختلاف فيما اذا كانت المرأة هي المدعية فان كان المدعي هو الزوج لا تقبل اجماعا
لان غرضها قد يكون المال اما الزوج فلا يصدق الا العقد والاصح ان الخلاف في الفصلين كما
ذكرنا ولزم الجر في الارث اي من ادعى دارا واقام بينة على انها كانت لابيه لا يقضى له حتى يجر
الشاهد الميراث الى المدعي بقوله مات ابوه وتركه ميراثا له او مات ابوه وذا ملكه او في يده فانه
لما ثبت بهذه الشهادة كون الدار ملكا للمورث يوم الموت ثبت الملك للوارث ضرورة
والشهادة باليد وقت الموت شهادة بالملك لانها لا تخلو من ان يكون يد ملك او غصب او امانة
فان كانت يد ملك فظاهر وكذا ان كانت يد غصب لانها تصير يد ملك بالضمان لان بالموت
يتقرر الضمان وتصير المضمون ملكا له وان كانت يد امانة فيصير يد غصب بالتجهيل فصارت

يد ملك

يد ملك ايضا وقال ابو يوسف ره لا يلزم الجر والانتقال لقبول البينة فان قال الشاهد كان الدار لابيه
لكن اودعه او اعاره من في يده جاز ذلك بلا جر اتفاقا اما عند ابي يوسف ره فلعدم اشتراط الجر واما
عندهما فلان يد المودع والمستعير كيد المودع والمعير فصار كان الشاهد قال مات ابوه والدار في يده
وتقبل الشهادة على الشهادة في كل حق لان الاصل قد يعجز عن اداء الشهادة لموته او لسفره وغيبته
فلو لم تقبل شهادة الفروع لتعطلت حقوق الناس وكما يجوز في درجة يجوز في درجات حتى يجوز الشهادة
على شهادة الفرع ثم وثم الا في حد وقود لان في الشهادة على الشهادة شبهة من حيث البدلية
فلا تقبل فيما يندرئ بالشبهات كالحدود والقصاص كما لا تقبل شهادة النساء مع الرجال وشرط
لها اي للشهادة على الشهادة تعذر حضور الاصل مجلس القاضي بموت او مرض او سفر وعن
ابي يوسف ره انه لم يجعل السفر شرطا بل يكفي مسافة لو غدا الى القاضي لاداء الشهادة لم يستطع ان يبيت
باهله وشرط شهادة عدد عن كل اصل لا تقبل شهادة رجل واحد على رجل خلافا لمالك ره لا يشترط
تغاير فرعي هذا الشاهد وفرعي ذاك الشاهد فان شهد رجلان على شهادة رجلين جاز عندنا وقال
الشافعي ره لا يجوز الا الاربع على كل اصل فرعان وصفة الاشهاد ان يقول شاهد الاصل لشاهد الفرع
اشهد ان فلانا على شهادتي اني اشهد بكذا ويقول شاهد الفرع عند الاداء اشهد ان فلانا
اشهدني على شهادته بكذا وقال لي اشهد على شهادتي بذلك ففي شهادة الاصل ثلث
شينات ولها لفظ اطول من هذا وهو ان يقول الاصل اشهد بكذا وانا اشهدك على شهادتي
فاشهد على شهادتي وفيه خمس شينات ويقول الفرع اشهد ان فلانا شهد عندي بكذا واشهدني على شهادته
بذلك وامرني ان اشهد على شهادته واشهد على شهادته بذلك وفيه شينات ثمان ولها لفظ اقصر
وهو ان يقول الاصل اشهد على شهادتي بكذا وفيه شينان ويقول الفرع اشهد على شهادة فلان
بكذا وفيه ايضا شينان من غير احتياج الى زيادة شيء وكان يفتي شمس الائمة رحمه الله به وصح تعديل

شهود الفرع شهود الاصل وكذا اذا شهدت شاهدان صح تزكية احدهما الآخر لان الشاهدين من اهل
التزكية وانكار شهود الاصل الشهادة بان قالوا ما لنا شهادة في هذه الحادثة وماتوا او غابوا ثم جاء الفرع
يشهدون على شهادتهم بهذه الحادثة يبطل شهادة شهود الفرع واما اذا حضروا شهود الاصل لا تلتفت
الى شهادة الفرع وان لم ينكر شهود الاصل ومن اقر انه شهد زورا شهر اعلم ان شاهد الزور يعزر اجماعا اتصل
القضاء بشهادته او لم تتصل فانه ارتكب كبيرة يلحق ضررها بالمسلمين الا انهم اختلفوا في كيفية التعزير فقال
ابو حنيفة ره تعزيره تشهيره فقط ولم يعزر بالضرب والحبس وقالا الضرب والحبس وهو قول الشافعي
رحمه الله لانه روي عن عمر رضي الله عنه انه ضرب شاهد الزور اربعين سوطا وسخم وجهه وله ان شريحا
كان يشهر ولا يضرب فيبعثه الى سوقه ان كان سوقيا والى قومه ان كان غير سوقي بعد العصر اجمع
ما كانوا ويقول انا وجدنا شاهد زور فاحذروه وحذروه الناس وشريح كان قاضيا زمن الصحابة ولم ينكر
عليه احد منهم فحل محل الاجماع فكان هذا احتجاجا منه باجماع الصحابة لا تقليد الشريح وشاهد الزور يعلم
باقراره على نفسه بالكذب متعمدا كما يقول كذبت فيما شهدت متعمدا او بان يشهد بقتل رجل ثم يجيء
المشهود عليه بقتله حيا او نحو ذلك

فصل في الرجوع عن الشهادة

لا رجوع عنها الا عند
قاض فللرجوع ركن وهو قول الشاهد شهدت بزور او رجعت عما شهدت به وشرط جوازه ان يكون عند
القاضي لانه فسخ للشهادة فيختص بما تختص به الشهادة من المجلس وهو مجلس القاضي وحكمه وجوب
التعزير كما ذكرنا والضمان مع التعزير كما يجيء فان رجعا عنها اي عن شهادتهما قبل الحكم سقطت
شهادتهما ولم يضمنا شيئا وان حكم بشهادتهما ثم رجعا بعده لم يفسخ الحكم لان الكلام الثاني مثل
الاول في الدلالة على الصدق وقد ظهر رجحان الاول لاتصال القضاء به وضمنا للمشهود عليه
ما اتلفاه بها اي بشهادتهما وقال الشافعي ره لا يضمنا اذ لا اعتبار للتسبيب عند وجود المباشرة وهو
حكم القاضي قلنا لا يمكن ايجاب الضمان على المباشرة وهو القاضي وان حصل الاتلاف بقضائه

لانه

لانه بمنزلة الملجأ من جهتهما الى القضاء لانه وجب عليه القضاء شرعا حتى لو امتنع منه يأثم ويعزل ويعزر وانما الضمان
اذا قبض المدعي مدعاه حتى ان قضى القاضي ولم يقبض المدعي لا يجب الضمان بل يتوقف الضمان على القبض
وان رجع احدهما ضمن النصف والاصل ان العبرة في هذا للباقي لا للراجع فان شهد ثلاثة ورجع احد
ثلاثة لم يضمن الراجع شيئا لانه بقي من يبقى بشهادته كل الحق فان رجع آخر ضمنا نصفا لانه بقي نصف نصاب
الشهادة فان قيل ينبغي ان يضمن الراجع الثاني فقط لان التلف اضيف اليه قلنا التلف مضاف
الى المجموع الا ان رجوع الاول لم يظهر لمانع وهو بقاء من بقي فاذا رجع الثاني ظهر ان التلف بهما وان شهد
رجل وعشر نسوة ثم رجعوا اي الرجل والنساء فعلى الرجل سدس المال وعليهن خمسة اسداسه عند ابي حنيفة ره
وعليه نصف عندهما وعلى النساء نصف لان النساء وان كثرت في الشهادة لم يقمن الا مقام رجل
واحد ولهذا لا تقبل شهادتهن الا مع انضمام رجل فكان الثابت بشهادته نصف المال وله ان كل
امرأتين في الشهادة يقومان مقام رجل واحد فعشر نسوة كخمسة من الرجال فصار كما لو شهد بذلك
ستة من الرجال ثم رجعوا وان رجعن اي النساء كلهن فقط دون الرجل فعليهن نصف المال
فصار كما لو شهد ستة رجال ثم رجع خمسة وضمن الفرع فقط ان رجع هو والاصل جميعا لان سبب الاتلاف
الشهادة القائمة في مجلس القاضي وذا وجد من الفروع فيجب الضمان عليهم عند الرجوع وهذا عند ابي حنيفة ره
وابي يوسف ره وعند محمد ره المشهود عليه بالخيار ان شاء ضمن الفروع وان شاء ضمن الاصول وضمن
المزكي ان رجع عن التزكية عند ابي حنيفة ره لان الحكم يضاف الى الشهادة والشهادة انما تصير حجة بالعدالة انما ثبتت
بالتزكية فصارت في معنى علة العلة وعندهما لم يضمن لانه اثنى على الشاهد خيرا لا شاهد الاحصان اي اذا
شهدوا على الزنا وعلى شهد الشهود على احصان الزاني ثم رجع شهود الاحصان لم يضمنوا لان الاحصان
شرط محض لا يضاف الحكم اليه وعند زفر ره يضمن شهود الاحصان اذا رجعوا وضمن شاهد اليمين
لا شاهد الشرط اذا رجعوا اي اذا شهد شاهدان انه قال لعبده ان دخلت الدار فانت حر وشهد

آخران بوجود الشرط اي الدخول وحكم بالعتق ثم رجع الكل ضمن شاهد اليمين قيمة العبد لا شاهد الشرط لان
شهود اليمين علته

كتاب

الاقرار هو اخبار بحق لآخر عليه وليس باثبات
للحق وحكمه ظهور المقر به لا ثبوته وانشاؤه ابتداء ولهذا قالوا لو اقر لغيره بمال والمقر له يعلم انه كاذب
في اقراره لا يحل له اخذه من كره منه فيما بينه وبين الله تعالى الا ان سلم المال بطيب من نفسه فيكون
تمليكا ابتداء منه على سبيل الهبة والملك ثبت للمقر له بلا تصديق وقبول ويبطل برده والمقر له
اذا صدقه ثم رده لا يصح رده والاقرار يلزم على المقر ما اقر به فيصح الاقرار بالخمر للمسلم ولا يصح تمليك
اياه ولا يصح الاقرار بطلاق او عتق مكرها ولو كان انشاء يصح لان طلاق المكره واعتاقه واقعان عندهما
فلو اقر حر مكلف عاقل بالغ بحق صح قيد بالحر ليصح اقراره مطلقا اذ العبد المحجور لا يصح اقراره بالمال
وان كان يصح اقراره بالحدود والقصاص والعبد المأذون اذا اقر بدين لرجل او بوديعة او عارية
او غصب يصح لانه يلحق بالاحرار في حق الاقرار لان المولى اذا اذن له فقد رضي بتعلق الدين برقبته
ولو كان الحق المقر به مجهولا فكما يصح الاقرار بالمعلوم يصح بالمجهول لان الحق قد يكون مجهولا بان
اتلف مالا لا يدري قيمته او بجرح جراحة لا يعلم ارشها او يبقى عليه باقية حساب لا يحيط علمه بها
بخلاف الجهالة في المقر له اذا كانت متفاحشة بان قال هذا العبد لواحد من الناس فانها يمنع صحة
الاقرار فاما ان لم يكن متفاحشة بان اقر انه غصب هذا العبد من هذا او من هذا فانه يصح هذا الاقرار
على الاصح لانه يفيد فائدة وصول الحق الى المستحق وطريق الوصول انهما اجتمعا على اخذه فلهما حق
الاخذ وكذا جهالة المقر يمنع صحة الاقرار كان يقال لرجل لك على احدنا الف درهم ولزمه المقر بالمجهول
بيانه لان التجهيل من جهته فلزمه البيان بما له قيمة لان وصفه بالوجوب في الذمة وما لا قيمة له
لا يتصف بالوجوب في الذمة والقول له اي للمقر مع يمينه ان ادعى المقر له اكثر منه اي مما بين
ولا يصدق المقر في اقل من درهم في قوله له علي مال اي لو قال لفلان علي مال فالقول له في القدر

ويقبل

ويقبل قوله في القليل والكثير لان الكل مال الا انه لا يصدق في اقل من درهم لانه لا يعد مالا عادة ولا يصدق
المقر في اقل من النصاب اي عشرين دينارا او مائتي درهم في قوله له علي مال عظيم من ذهب او فضة
لان النصاب مال عظيم صار صاحبه به غنيا وهذا قول ابي يوسف ومحمد ورواية عن ابي حنيفة رحمهم الله وعنه
انه اذا قال من فضة يصدق في عشرة دراهم ولا يصدق المقر في اقل من خمس وعشرين في الابل في قوله
لفلان علي مال عظيم من الابل لانه ادنى نصاب يجب فيه من جنسه وكان ينبغي ان يقدر في خمس
من الابل لانه يجب فيه شاة ولكن الخمس مال عظيم من وجه حتى وجب فيه الزكوة وليس بعظيم من وجه
حتى لا يجب فيه من جنسه فاعتبر ما ذكرنا ليكون عظيما مطلقا ولا يصدق في اقل من قدر النصاب
قيمة في اقراره بمال عظيم من غير مال الزكوة كالحنطة مثلا ولو قال له علي دراهم فهي ثلاثة لانه ادنى
الجمع ولا غاية لاقصاه ولو قال له علي دراهم كثيرة لم يصدق في اقل من عشرة عند ابي حنيفة رح وعندهما
لم يصدق في اقل من مائتي درهم ولو قال كذا درهما فهو درهم لانه تفسير للمبهم كذا ذكر في الهداية
وذكر في التتمة وفي فتاوى قاضيخان لو قال كذا دينارا فعليه ديناران لان كذا كناية عن العدد واقل العدد
اثنان ولو قال كذا كذا درهما فهو احد عشر لان كذا كناية عن عدد مجهول فقد اقر بعددين فهو مجهولين
ليس بينهما حرف العطف واقل عددين ليس بينهما حرف العطف احد عشر ولو قال كذا وكذا
درهما مع واو فهو احد وعشرون لان اقل عددين مذكورين بالواو احد وعشرون ولو ثلث وقال
كذا كذا كذا بلا واو فاحد عشر حملا للواحد منهما على التكرار لانه لا نظير لثلاثة بلا واو والاقرب منه اثنان
بلا واو اعني احد عشر ولو ثلث وقال كذا وكذا وكذا مع واو فمائة واحد وعشرون لانه اقل ما يعبر
عنه بثلاثة اعداد مع العطف وان ربع زيد عليها الف لان ذلك نظيره ولو قال له علي وقبلي
كذا فهو اقرار بدين لان علي للايجاب والالزام وقبلي ينبئ عن الضمان يقال قبل فلان عن فلان
اي ضمن ولو قال المقر في قوله علي وقبلي هو وديعة صدق ان وصل به قوله هو وديعة وان فصل

لا يصدق لان ظاهر قوله الاقرار بالدين وقوله هو وديعة تغير له لكن اللفظ يحتمله مجازا لان الحفظ في الوديعة
مضمون عليه والمال محل الحفظ فقد ذكر المحل واراد ما يحتمله فكان قال او قبلي حفظ كذا فيصدق موصولا لا مفصولا
ولو قال عندي كذا او معي ونحوهما مثل في بيتي او في صندوقي او في كيسي فهو امانة لان كل ذلك اقرار بكون الشيء
في يده وذا يكون امانة ويكون مضمونا والامانة اقلهما وقوله لمدعي الالف اي قال له رجل لي عليك الف فقال
له اتزنها او قضيتكها ونحوهما مثل اجلني بها او انتقدها او ابرأتني منها او تصدقت بها علي او وهبتها او احللتك
بها على زيد فهو اقرار لان الكناية تنصرف الى الالف المذكور وهو الموصوف بالوجوب فكانه قال اتزن الالف
الواجب لك علي ولم يذكر الكناية بان قال اتزن ونحوه لا يكون اقرارا لانه لا دليل الى انصرافه الى المذكور وان
قال له علي مائة ودرهم او قال مائة وثلاثة اثواب لزمه كلها دراهم في الاول قال الشافعي ره المائة مبهمة والدرهم
معطوف عليه بالواو فيجب تفسير المائة وهو القياس ولنا ان قوله ودرهم بيان للمائة عادة لان الناس استثقلوا
تكرار الدرهم واكتفوا بذكره مرة الا ترى انهم يقولون احد وعشرون درهما وتقال بعتك هذا بمائة ودرهم
وهذا مما يكثر استعماله وكلزمه كلها ثيابا في الثاني لانه ذكر عددين مبهمين اعني مائة وثلاثة واعقبهما
تفسيرا فينصرف اليهما لانهما استويا في الحاجة الى التفسير ولا يقال الا اثواب لا يصلح مميزا للمائة لانهما لما اقترنت
بثلاثة صارا كعدد واحد وفي قوله له علي مائة وثوب او ثوبان لزمه ثوب واحد في الاول وثوبان في الثاني
ويجب ان يفسر المائة في الوجهين لانها مبهمة وثوب او ثوبان لا يصلح تفسيرا لها لان الثوب ليس من المقدرات
بخلاف قوله مائة ودرهم فان الدرهم يصلح تفسيرا للمائة والفرق ان المقدورات كالمكيلات والموزونات
تثبت دينا في الذمة كثيرا كما في السلم والقرض والثمن وكذا في جميع المعاملات فيكثر استعمالها بكثرة اسباب
وجوبها فاستثقلوا تكرارها فاكتفوا بذكرها مرة كما ذكرنا بخلاف الثياب وما لا يكال ولا يوزن فانه لا يكثر
وجوبها في الذمة لان الثياب لا تثبت الا في السلم والنكاح وذا لا يكثر فيبقى على الحقيقة اي لا يكون تفسيرا
والاقرار بدابة في اصطبل يلزمها اي يلزم الاقرار الدابة فقط وعلى قياس قول محمد ره يلزم الدابة والاصطبل

لان الاصطبل

لان الاصطبل مضمون عنده بالغصب وعند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله غير مضمون ومثله الطعام في البيت وسيف
اي الاقرار بسيف يلزمه جفنه اي غمده وحمائله ونصله فهذا من باب العطف على معمولي عاملين مختلفين والمجرور
متقدم وصح اقراره بالحمل اي ان اقر بحمل امة او شاة لرجل صح اقراره لان له وجها صحيحا بان اوصى رجل بالحمل لرجل
ومات فاقر وارثه بان هذا الحمل لفلان وصح اقراره له اي للحمل ان بين سببا صالحا وهذا على ثلاثة اوجه احدها
ان بين سببا صالحا بان قال اوصى له فلان او مات ابوه فورثه فاستهلكته فهذا الاقرار صحيح فان ولدت
في مدة يعلم انه كان قائما وقت الاقرار بان وضعته لاقل من نصف حول مذ مات الموصي والمورث فله
اي للحمل ما اقر وان ولدته لاكثر من نصف حول لم يستحق شيئا فان ولدت ميتا فالمال مردود على ورثة
الموصي والمورث وثانيها ان بين سببا مستحيلا بان يقول اقرضني الف درهم او باع مني شيئا بالف
درهم فهذا الاقرار باطل ولا يلزمه شيء وثالثها ان يبهم الاقرار فانه لم يصح عند ابي يوسف ره وعند محمد ره يصح
الاقرار ويحمل على السبب الصالح وان اقر بشرط الخيار كما اذا قال لفلان علي الف درهم على اني بالخيار
ثلاثة ايام صح الاقرار وبطل الشرط لان الاقرار اخبار ولا مدخل للخيار في الاخبار واستثناء كيلي ووزني وعددي
متقارب من دراهم بان قال له علي الف درهم الا دينارا او الا قفيز حنطة او الا فلسا صح فيلزم المقر
الف درهم الا قيمة الدينار او قيمة قفيز الحنطة او الفلس وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وهو استحسان
والقياس ان لا يصح هذا الاستثناء لعدم المجانسة وهو قول محمد وزفر رحمهما الله وجه الاستحسان ان المجانسة
من وجه ثابتة لان المقدرات جنس واحد معنى لانها تثبت في الذمة والعدديات التي لا تتفاوت
كالمقدورات في ذلك بخلاف ما لو استثنى الشاة او الثوب فانه لا يصح هذا الاستثناء عندنا وقال
الشافعي ره لا يصح استثناء التابع كالبناء والفص والنخل بان قال هذه الدار لفلان الا بناءها او قال
هذا الخاتم لفلان الا فصه او قال هذا البستان لفلان الا نخله لان الاستثناء انما يكون مما يتناوله
الكلام وهذا الكلام كمن قال هذه الامة لفلان الا طوقها ودين صحته مطلقا سواء علم سببه كما اذا استقرض

الا وعاين الشهود او علم بالاقرار ودين مرضه اي مرض الموت لسبب فيه اي في مرضه وعلم دين المرض
بمعاينة القاضي او بمعاينة الشهود بلا اقرار كما اذا اشترى شيئا في مرضه وعاين الشهود او تزوج امراة
بمهر مثلها او استاجر شيئا بمعاينة الشهود سواء خبر لقوله دين صحته وقدما اي دين الصحة ودين المرض المعلوم
سببه على ما اي على دين اقر به في مرضه ولم يعلم سببه وقال الشافعي رح هذا يساوي الاولين لاستواء السبب وهو الاقرار
ولنا ان اقرار المريض وقع بما تعلق حق الورثة او الغرماء حتى لا يجوز تبرعه بشيء اذا كان الدين محيطا وفيما
زاد على الثلث اذا لم يكن عليه دين لتعلق حق الورثة بماله وقدم الكل علم بمجرد الاقرار على الارث
وان شمل جميع ماله لان اقرار المريض صحيح وانما يرد لحق غرماء الصحة فاذا لم يبق حقهم ظهرت صحته ولا يصح
ان يخص المريض غريما دون غريم بقضاء دينه لان حق الكل في التعلق بماله على السواء وعند الشافعي رح
يصح تخصيص بعض الغرماء ولا يصح اقراره لوارثه بدين او عين الا ان يصدقه فيه البقية اي بقية الورثة
وقال الشافعي رح في احد قوليه يصح وقيل معنى قوله الا ان يصدقه البقية اي بقية الغرماء في الدين وبقية
الورثة في الاقرار لوارث وهو خلاف الظاهر وخلاف ما صرح به في الهداية والكافي فيبطل الاقرار ان اقر
لاجنبي ثم ادعى بنوته وقال انه ابني بعده اي بعد الاقرار لانه ظهر انه اقرار للوارث لا يبطل الاقرار
ان اقر لاجنبية ثم نكح الاجنبية وعند زفر رح يبطل هذا الاقرار ايضا للتهمة ولنا انه اقر وليس بينهما سبب
التهمة فلا يبطل بسبب يحدث بعده بخلاف المسئلة الاولى لان دعواه النسب يستند الى زمان العلوق
فيظهر ان البنوة ثابتة زمان الاقرار فلا يصح ولو اقر المريض ببنوة غلام جهل نسبه وليس له نسب معروف وهي
في السن بحيث يولد مثله اي مثل الغلام لمثله اي مثل المقر وصدقه الغلام هذا اذا كان الغلام ممن
يعبر عن نفسه اما اذا كان صغيرا لا يعبر عن نفسه فلا يعتبر تصديقه ثبت نسبه اي نسب الغلام
من المقر وشارك الورثة في الميراث لان النسب من حوائج الاصل فلما ثبت نسبه صار كالوارث
المعروف وشرط ان لا يكون له نسب معروف لان ذلك يمنع ثبوت نسبه عن غيره وان يولد مثله

لمثله

لمثله لئلا يكون مكذبا بالظاهر او اذا اقرت المرأة بالولد فان لم تكن ذات زوج ثبت النسب منها بقولها وان كانت
ذات زوج شرط تصديق الزوج لان فيه تحميل النسب على الزوج والنسب منه فلا يلزم بلا التزامه او شهادة
قابلة في اقرارها بالولد فان سبب ثبوت النسب من المرأة الولادة ويمكن ان يقف عليها القابلة
او غيرها وكذا قيل ذكر القابلة خرج مخرج العادة ولو اقر بنسب من غير ولاد كاخ او عم او ابن ابن
لا يصح اقراره في النسب لانه حمل النسب على الغير ولكن يرث المقر له من المقر الميت الا ان يكون
مع وارث آخر معروف قريب او بعيد فانه احق بالارث من المقر له حتى لو اقر باخ وللمقر عمة او خال
او خالة فالارث للعمة والخالة لانه لم يثبت نسبه فلا يزاحم الوارث المعروف ومن مات ابوه واقر
باخ لم يثبت نسب اخيه من ابيه لان فيه حمل النسب على الاب وابوه ميت فلا يمكن تصديقه ولكن
يشاركه اي يشارك الاخ المقر في الارث لان مقتضى اقراره شيئان حمل النسب على الغير ولا ولاية له فيه
وشركته في الارث وله فيه ولاية فيثبت الشركة في الارث بلا ثبوت نسب من الاب ولو اقر
احد ابنين ان لمن مات له اي للميت على آخر دين فقبض ابنه المثبت نصفه اي نصف الدين
وكذبه الآخر فلا شيء له اي للمقر والنصف من الدين الآخر اي للابن الآخر الذي لم يقر لان الاقرار المقر
ينصرف الى نصيبه

كتاب الدعوى

هي لغة قيل قول يقصد به الانسان
ايجاب حق على غيره وهذا معنى قوله اخبار بحق له على غيره وقيل عبارة عن اضافة الشيء الى نفسه حالة المنازعة
والمسالمة يقال ادعى زيد على عمرو مالا فزيد المدعي وعمرو المدعى عليه والمال المدعى والمدعى به خطأ ولغو
والمصدر الادعاء والدعوى اسم منه والفها للتانيث يقال دعوى صحيحة او باطلة وجمعها دعاوى
بفتح الواو لا غير كفتوى وفتاوى واما شرعا فيراد به اضافة الشيء الى نفسه في حالة مخصوصة وهي حالة
المنازعة والخصومة ولهذا قال والمدعي شرعا من لا يجبر على الخصومة اذا تركها والمدعى عليه من يجبر
على الخصومة وقيل المدعي من لا يستحق الا بحجة كالخارج والمدعى عليه من يكون مستحقا بقوله بلا حجة كذي اليد

وقال محمد رحمه الله المدعى عليه هو المنكر والآخر هو المدعي وهذا صحيح لكن الشأن في معرفته والترجيح بالفقه عند الحذاق اذ المعتبر
هو المعنى دون الصورة حتى ان المودع اذا ادعى الرد الوديعة فهو مدع في الظاهر لكن في المعنى منكر لوجوب الضمان
ولهذا يحلفه القاضي اذا ادعى الرد انه لا يلزمه رد ولا ضمان وهي اي الدعوى انما تصح بذكر شيء علم جنسه بان يدعي
ذهبا او فضة او حنطة او شعيرا وقدره بان يقول كذا دينارا او درهما او كذا حنطة او شعيرا وهذا في دعوى
الدين وينبغي ان يذكر النوع والصفة ايضا ففي الذخيرة ان كان المدعى مكيلا فانما تصح الدعوى اذا ذكر الكيل (?)
جنسه بانه حنطة او شعير ويذكر مع ذلك نوعها انها سقية او برية خريفية او ربيعية ويذكر مع ذلك صفتها انها
جيدة او ردية ويذكر قدرها بالكيل فيقول كذا قفيزا لان القفيزان تتفاوت في ذاتها ويذكر سبب الوجوب
لان احكام الدين تختلف باختلاف اسبابها فانه ان كان بسبب السلم يحتاج فيه الى بيان مكان الايفاء
ولا يجوز الاستبدال به قبل القبض وان كان من ثمن مبيع يجوز الاستبدال به قبل القبض ولا يشترط
بيان مكان الايفاء وانما يصح دعوى العين بذكر انه في يد المدعى عليه لانه انما يصير خصما بكونه في يده
وفي المنقول يجب ان يزيد ويقول بغير حق فان الشيء قد يكون في يد غير المالك بحق كالرهن في يد
المرتهن والمبيع في يد البائع لاجل الثمن الا ان هذه العلة تشمل العقار فينبغي ان يقول فيه ايضا بغير حق
وفي العقار لا تثبت اليد الا بحجة او علم القاضي هو الصحيح لاحتمال ان يكون العقار في يد غيرهما وقد تواضعا
على ذلك بخلاف المنقول لان اليد فيه معاين وعند بعض المشايخ يكفي تصديق المدعى عليه ان العقار
في يده والمطالبة به اي انما تصح الدعوى بمطالبة المدعى عليه المدعى وهو عطف على قوله بذكر شيء واحضاره
اي احضار المدعى ان امكن احضاره بان عينا منقولا ليشير اليه المدعي والشاهد والحالف لان الاعلام
باقصى ما يمكن شرط وذا في المنقول بالاشارة حتى قالوا في المنقول الذي تعذر نقله كالرحى ونحوه
حضر القاضي عنده او بعث امينا وذكر قيمته ان تعذر احضاره فانه لما تعذر مشاهدة عينه يجب ذكر
قيمته ليصير المدعى معلوما وفي الذخيرة ان وقع الدعوى في عين غايب لا يعرف مكانه بان ادعى

انه غصب

انه غصب مني ثوبا لا ادري انه قائم او هالك فان بين الجنس والصفة والقيمة فدعواه مسموعة وبينته
مقبولة وان لم يبين القيمة اشار في عامة الكتب الى انها مسموعة لان الانسان ربما لا يعرف قيمة ماله
فلو كلف بيان القيمة لتضرر به وقال الامام فخر الاسلام اذا كانت المسئلة مختلفا فيها ينبغي للقاضي ان
يكلف المدعي بيان القيمة فاذا كلفه ولم يبين تسمع واذا سقط بيان القيمة من المدعي سقط من الشاهد
بالطريق الاولى وذكر الحدود الاربعة او الثلاثة في العقار وكما تشترط التحديد في الدعوى تشترط
في الشهادة وان ذكر الثلاثة من الحدود يكتفى به عندنا خلافا لزفر رح بخلاف ما اذا غلط في الرابعة فانه لا يقبل
وذكر اسماء اصحاب الحدود ونسبهم الى الجد لان تمام التعريف به فان كان الرجل مشهورا اكتفي بذكره
وفي الدار لا بد من التحديد وان كانت مشهورة عند ابي حنيفة رح وعندهما لا تشترط واذا صحت الدعوى سال
القاضي الخصم المدعى عليه عنها فان اقر قضى عليه واطلاق لفظ القضاء توسع لان الاقرار حجة بنفسه ولا يتوقف
على القضاء وكان الحكم من القاضي الزام للخروج عن موجب ما اقر به بخلاف البينة لانها انما تصير حجة باتصال
القضاء بها او انكر وسال القاضي المدعي بينة على دعواه فان اقام البينة قضى عليه بها وان لم يقم
حلفه ان طلبه اي التحليف خصمه المدعي لان اليمين حقه فان المدعى عليه الذي حقه بالانكار فشرع الاستحلاف
حتى لو كان الامر كما زعم يكون التواء بمقابلة التواء فاليمين الفاجرة يدع الديار بلاقع والا ينال المدعى
عليه الثواب بذكر اسم الله تعالى على سبيل التعظيم صادقا فان نكل المدعى عليه عن اليمين مرة وقال لا احلف
على المدعي او سكت بلا آفة من صمم او خرس وقضى القاضي بالنكول صح عندنا وعند الشافعي رح لا يقضي
بل يرد اليمين على المدعي كما يجيء وعرض القاضي اليمين على المدعى عليه ثلاثا فيقول له اعرض عليك اليمين
ثلاث مرات فان حلفت والا قضيت ثم اذا كرر العرض ثلاثا فالقضاء بالنكول احوط والتقدير
بالثلاث في عرض اليمين لازم في المروي عن ابي يوسف ومحمد رحمهما الله والجمهور على انه للاحتياط حتى
لو قضى القاضي بالنكول مرة نفذ قضاؤه في الصحيح كما ذكرنا ولا بد ان يكون النكول في مجلس القضاء

وهل يشترط القضاء على فور النكول فيه اختلاف ولا يرد اليمين على المدعي وان نكل خصمه اي اذا قال المدعى عليه
انا احلف لا يحلف المدعي اتفاقا وان قال لا احلف ونكل لا يرد اليمين على المدعي عندنا خلافا للشافعي ره اذا لم يكن
للمدعي بينة اصلا ونكل المدعى عليه يرد اليمين على المدعي فان حلف قضى به والا لا وكذا اذا اقام المدعي
شاهدا واحدا وعجز عن اقامة آخر فانه يرد اليمين عليه ان حلف قضى له بما ادعى وان نكل لا نقضي له بشيء
ولا تحليف في نكاح بان ادعى رجل على امرأة او هي عليه نكاحا والآخر منكر فانه لا يحلف الرجل ولا المرأة
ورجعة بان ادعت عليه او هو عليها بعد انقضاء العدة انه راجعها في العدة وانكر الآخر وفي ايلاء بان
ادعى الزوج المولي عليها او هي عليه بعد انقضاء مدة الايلاء انه فاء في المدة وانكر الآخر واستيلاد
بان ادعت امة على سيدها انها ولدت منه هذا الولد او ولدا قد مات وانكر المولى ولا تتصور في هذه المسئلة
الدعوى من الآخر اذ لو ادعى المولى يثبت الاستيلاد باقراره ولا يعتبر انكارها ورق بان ادعى على مجهول
النسب انه عبده او ادعى المجهول انه عبده وانكر الآخر ونسب بان ادعى على مجهول النسب انه ابنه او هو
يدعي عليه انه ابوه وانكر الآخر ولم يذكر المص هذه المسئلة في شرح الوقاية مع انه مذكور في المتن فكانه غفل
عنها وولاء سواء كان ولاء عتاقة بان ادعى على معروف النسب انه معتقه ومولاه او ادعى المعروف عليه
ذلك وانكر الآخر او ولاء موالاة بان ادعى على رجل مجهول النسب انه مولاه ولاء موالاة او ادعى المجهول
عليه وانكر الآخر فعند ابي حنيفة ره لا يستحلف في هذه المسائل السبع وعندهما يستحلف واذا نكل يقضى
بالنكول لان النكول اقرار لان الحلف واجب عليه على تقدير صدقه في انكاره واذا امتنع عن الحلف
علم انه غير صادق في الانكار واذا كان النكول اقرارا والاقرار يجري في هذه الامور فيحلف حتى اذا نكل
يقضى بالنكول ولابي حنيفة ره ان النكول بذل لان المرء كثيرا ما يحترز عن اليمين الصادق فيبذل شيئا
ولا يحلف واذا امكن حمله على البذل لا يثبت الاقرار بالشك فيحمل على البذل والبذل لا يجري في هذه
الاشياء وقد قيل وليس يستحلف في النكاح والفيء والرجعة للاصطلاح والرق

والولاء

والولاء والولاد وفي جحود المرء الاستيلاد قال القاضي فخر الدين في الجامع الصغير الفتوى على قولهما وقيل
ينبغي ان ينظر في حال المدعي فان رآه متعنتا يحلفه اخذا بقولهما وان كان مظلوما لا يحلفه اخذا بقوله
ولا تحليف في حد بان ادعى رجل على آخر انك قذفتني بالزنا وعليك الحد وانكر الآخر لا يستحلف بالاجماع
ولعان بان ادعت المرأة على زوجها انه قذفها قذفا موجبا للعان وانكر الزوج لا يستحلف بالاجماع
الا اذا ادعى في النكاح والنسب مال كمهر ونفقة وارث اي اذا ادعت المرأة النكاح وطلبت المال
كالمهر او النفقة فانكر الزوج يحلف فان نكل يلزم المال ولا يثبت الحل عند ابي حنيفة ره وكذا اذا ادعى
رجل هو زمن مثلا على رجل انه اخو المدعى عليه وطلب ان يفرض القاضي عليه النفقة وانكر المدعى عليه ان يكون
هذا المدعي اخاه فانه يستحلف المدعى عليه ولكن ان نكل يثبت ما ادعى من المال لا النسب وكذا اذا ادعى
المدعي انه اخو المدعى عليه وان اباهما مات وترك مالا في يد المدعى عليه وانكر المدعى عليه فانه يستحلف وان
ثبت الارث لا النسب فقوله كمهر خاص بالنكاح وقوله ونفقة مشترك بين النكاح والنسب
وقوله وارث خاص بالنسب ويحلف السارق ان انكر وضمن المال ان نكل ولكن لم يقطع يده
لانه في السرقة يدعي المال والحد والمال يثبت بالنكول لا الحد ويحلف الزوج ان ادعت المرأة
طلاقا قبل الدخول او بعده فيثبت ان نكل نصف المهر في الطلاق قبل الدخول او كله في الطلاق
بعد الدخول في قولهم جميعا لان الاستحلاف يجري في الطلاق اتفاقا خصوصا اذا كان المقصود
المال وكذا اذا ادعى قودا فانكر المدعى عليه حلف منكر القود اجماعا فان نكل في النفس لم يقتص
بقتل ولا دية بل حبس حتى يقر او يحلف وهذا عند ابي حنيفة ره وعندهما يلزمه الدية وان نكل فيما دونها
اي ما دون النفس يقتص منه عند ابي حنيفة ره لان الاطراف يستوفى بالنكول كالاموال لان الاطراف
يسلك بها مسلك الاموال لانها خلقت وقاية للنفس كالاموال فيجري فيها البذل الا ترى انه
لو قال اقطع يدي فقطعه لا يضمن شيئا وعندهما يلزم الارش فيما دون النفس ايضا فان النكول

مطلب

اقرار فيه شبهة فلا تثبت به القضاء بل يلزم المال وان قال المدعي لي بينة حاضرة في المصر وحلف الخصم
لا يحلف عند ابي حنيفة ره ولو قال بينة لي او شهودي غيب يحلف ويكفل بنفسه اي يقال للمدعى عليه
اعط كفيلا ثلاثة ايام لئلا يغيب فيبطل حق المدعي ويجب ان يكون ثقة معروف الدار حتى يحصل فائدة
الكفيل وهو استيثاق واخذ الكفيل بعد اقامة البينة قياس واستحسان وقبل اقامتها بمجرد
الدعوى استحسان عندنا اذ فيه نظر للمدعي وليس في الكفيل كثير ضرر بالمدعى عليه والتقدير
بثلاثة ايام مروي عن ابي حنيفة ره وهو الصحيح وعن ابي يوسف ره انه يقدر بما بين مجلس القاضي ولا فرق
في الظاهر بين الخامل والوجيه والحقير من المال والخطير وعن محمد ره انه اذا كان معروفا والظاهر
من حاله انه لا يخفي نفسه بذلك القدر لا يجبر على الكفيل وكذا لو كان المدعى حقيرا لا يخفي المرء نفسه
بذلك القدر فان ابى الخصم ان يعطيه كفيلا لازمه اي دار معه حيث سار ولو كان الخصم غريبا
لازم المدعي الغريب قدر مجلس الحكم اي مقدار ما يكون القاضي جالسا في المحكمة فقوله والغريب
عطف على الضمير المنصوب في لازمه وكذا لا يكفل بالغريب الا الى آخر المجلس فان اتى بالبينة
فيها والا يحلفه ان شاء او يدعه لان في اخذ الكفيل والملازمة زيادة اضرار بالغريب ويحلف
بالله تعالى دون غيره لقوله عليه الصلوة والسلام لا تحلفوا بابائكم ولا على ذلك بالطواغيت فمن
كان منكم حالفا فليحلف بالله او ليذر ولا بالطلاق والعتاق لما روينا فان الح الخصم قيل صح
للقاضي ان يحلف بهما اي بالطلاق والعتاق في زماننا لقلة مبالاة الناس باليمين بالله
لكن القاضي اذا حلف المدعى عليه بالطلاق او العتاق فنكل لا يقضي عليه بالنكول ولو قضى بالمال
لا ينفذ قضاؤه وذكر الامام قاضي خان في فتاواه انه ان اراد المدعي تحليفه بالطلاق او العتاق
ففي ظاهر الرواية لا يجيبه القاضي الى ذلك لان التحليف بالطلاق او العتاق ونحو ذلك حرام وبعضهم
جوزوا ذلك في زماننا والصحيح ظاهر الرواية ويغلظ بصفاته نحو بالله الذي لا اله الا هو

عالم

عالم الغيب والشهادة هو الرحمن الرحيم الذي يعلم من السر ما يعلم من العلانية ونحو ذلك وللقاضي ان يزيد في التغليظ
على هذا وله ان ينقص منه الا انه يحتاط فلا يذكر بلفظ الواو وكيلا يتكرر عليه اليمين وان شاء القاضي لم يغلظ
فيقول قل بالله او والله لان المقصود منه النكول واحوال الناس فيه شتى فمنهم من يمتنع اذا غلظ عليه اليمين
ويتجاسر اذا لم يغلظ فكان الرأي في ذلك الى القاضي وقيل لا يغلظ على الرجل المعروف بالصلاح ويغلظ
على غيره وقيل يغلظ في الخطير من المال دون الحقير لا يغلظ اليمين بالزمان والمكان وقال الشافعي ره ان
كانت اليمين في امة او لعان او في مال عظيم يبلغ عشرين مثقالا يختص بالمكان فيعين الركن والمقام في مكة وعند
منبر النبي صلى الله عليه وسلم في المدينة ومسجد الجامع في غيرهما والمسجد ان لم يكن ثمة جامع وبالزمان بعد العصر يوم الجمعة
ويحلف اليهودي بالله الذي انزل التورية على موسى والنصراني بالله الذي انزل الانجيل على عيسى والمجوسي
بالله الذي خلق النار فيغلظ على كل احد بما يعتقد تغليظ اليمين به ليكون رادعا له عن اليمين الكاذبة
وعن ابي حنيفة ره انه لا يحلف احدا الا بالله خالصا وذكر الخصاف انه لا يحلف غير اليهودي والنصراني الا بالله
وهو اختيار بعض مشايخنا لما في ذكر النار في اليمين من تعظيم النار ولا ينبغي ان يعظم النار ولا يحلف الوثني
الا بالله اذ الكفرة كلهم مع اختلاف مللهم مقرون بالله ولا يحلف اليهودي والنصارى والوثني في
معابدهم لان فيه تعظيمها والقاضي ممنوع ان يحضرها ومن ادعى انه ابتاع من عبده فجحد يحلف الجاحد على
الحاصل نحو بالله ما بينكما بيع قائم او ادعى نكاحا فجحد يحلف على الحاصل نحو بالله ما بينكما نكاح قائم في الحال
او ادعى طلاقا فجحد يحلف على الحاصل نحو بالله ما هي بائن منك الآن والاصل ان الدعوى اذا وقعت في سبب
يرتفع بعد وقوعه كالبيع والنكاح والطلاق فان اليمين يكون على الحاصل لا على السبب عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
نحو بالله ما بعته ونحوه مثل بالله ما نكحت وبالله ما طلقتها لانه لو حلف على السبب يتضرر المدعى عليه
لان هذه الاسباب يرتفع بان باع ثم تقايلا او طلق امرأته ثم راجعها او نكحها فلو حلف على
السبب كالبيع ونحوه يكون الحالف كاذبا ولم يحلف يثبت مدعى المدعي لانه لو ادعى المعنى الطاري

كالاقالة في البيع مثلا لم يقبل قوله واذا حلف على الحاصل فقد وفى المدعي والمدعى عليه حقهما وعند ابي يوسف رح يحلف
في جميع ذلك على السبب الا اذا عرض المدعى عليه بان يقول ايها القاضي لا تحلفني على السبب فان الانسان
قد يبيع ثم يقيل او يطلق ثم يراجع او يزوج ثم يخلع فيحلف القاضي على الحاصل وعنه ان ينظر القاضي الى انكار
المدعى عليه ان انكر السبب كالبيع ونحوه يحلف على السبب وان انكر الحكم يحلف على الحاصل وعليه اكثر القضاة
وقال فخر الاسلام يفوض ذلك الى القاضي راى فان قيل ينبغي ان يحلف على السبب دائما وان عرض المدعى
عليه فلا اعتبار لذلك التعريض لان غاية ما في الباب انه وقع البيع ثم وقع الاقالة ففي الدعوى الاقالة
يصير المدعى عليه مدعيا فعليه البينة على الاقالة فان عجز فعلى المدعي اليمين قلنا دفع الدعوى اسهل من اثبات
المدعي اذ ربما يعجز مدعي الاقالة عن اقامة البينة ولا يامن من المدعى عليه ان يجري على اليمين الكاذبة
فان الشايع ان كل احد في باب الدعوى يحتال ان يكون دافعا عكسه ويحترز ان يكون مدعيا مثبتا
واذا انكر المدعى عليه الحاصل وقال لا بيع قايم بيننا مثلا كيف يجعله مدعيا اذ يجوز للقاضي ان يلزمه ان يكون
مدعيا فلذلك قال الا ان يتضرر المدعي ويكون في التحليف على الحاصل ترك النظر له فيحلف ح على السبب بالاجماع
كدعوى الشفيع الشفعة بالجوار والمشتري ممن لا يراها بان كان شافعيا فانه ربما يحلف على مذهب الشافعي رح
انه لا يجب الشفعة فان الشفعة بالجوار لا تثبت عنده فلو حلف على الحاصل بانه ما هو مستحق للشفعة
يصدق في يمينه في معتقده فيفوت النظر في حق المدعي فيحلف المشتري على السبب مثل بالله ما اشتريت
هذه الدار وكذا الحلف على السبب اجماعا في سبب لا يتكرر ولا يرتفع برافع كعبد مسلم يدعي عتقه
على مولاه ويجحد فان المولى يحلف على السبب نحو بالله ما اعتقه فانه لا ضرورة الى الحلف على الحاصل
فان العبد المسلم لا يجوز ان يعود رقيقا بعد العتق وفي دعوى الامة والعبد الكافر العتق يحلف على المولى
على الحاصل مثل ما هي حرة او ما هو حر في الحال لان السبب قد يرتفع فيهما ويمكن تكرار الرق اما في الامة
فبالردة واللحاق الى دار الحرب ثم واما في العبد الكافر فبنقض العهد واللحاق بدار الحرب ثم السبي

بخلاف

بخلاف العبد المسلم ويحلف على العلم من ورث شيا فادعاه اخر اي لو ورث رجل عبدا مثلا فادعى رجل انه له
ولا بينة للمدعي واراد تحليف الوارث على دعواه يحلف بالله ما نعلم ان هذا عبده ويحلف على البتات
ان وهب له او اشتراه فالموهوب له والمشتري يحلفان بالله ليس هذا ملكا للمدعي والاصل ان التحليف في الشرع
على نوعين على البتات اي القطع وعلى العلم فان التحليف يكون على مبلغ علم من يستحلف فالمشتري او الموهوب له
مالك بسبب شرعي وضع للملك فيصح تحليفه على البتات اما الوارث فلا علم له بما صنع مورثه ظاهرا فلو حلفناه
على البتات لا امتنع عن اليمين مع كونه صادقا فيها فيتضرر فطولب بالعلم والضابط ان التحليف على فعل
نفسه يكون على البتات وعلى فعل غيره على العلم وفي كل موضع وجب اليمين على البتات فحلف على العلم لا يكون
معتبرا واذا نكل عن اليمين على العلم لا يعتبر ذلك النكول ولو وجبت على العلم فحلف على البتات سقط
عن الحلف على العلم ولو نكل عنه يقضى عليه وصح فداء الحلف فانه اذا توجه الحلف على المدعى عليه فافتدى بمال وقال
اعطيت هذه العشرة مثلا فداء عن الحلف وقبل الاخر صح وكذا الصلح منه اي من الحلف كما اذا قال
المدعى صالحت عن دعوى الحلف على مال وقبل الاخر صح وليس للمدعي ان يستحلف بعد الفداء والصلح ابدا
لانه اسقط خصومته باخذ البدل عنه

فصل

في التحالف ولو اختلفا اي المتبايعان
في قدر الثمن بان ادعى المشتري ثمنا وادعى البايع اكثر منه او قدر المبيع بان اعترف البايع بقدر من
المبيع وادعى المشتري اكثر منه حكم لمن برهن اي اقام البينة على مدعاه سواء كان بايعا او مشتريا
وان برهنا فالبينة لمثبت الزيادة اولى لان البينات شرعت للاثبات وحكم لمثبت الزيادة وهو
البايع ان كان الاختلاف في قدر الثمن والمشتري ان كان الاختلاف في قدر المبيع وان اختلفا فيهما
اي في قدر الثمن وقدر المبيع جميعا كما اذا قال البايع بعت الواحد بالفين وقال المشتري اشتريت العبدين
بالف واقام كل حجة يقبل الحجتان معا فحجة البايع في زيادة الثمن اولى لانها اكثر اثباتا وحجة المشتري
في زيادة المبيع اولى لانها اكثر اثباتا وان عجزا اي البايع والمشتري عن اقامة البينة ولم يكن لكل

واحد منهما بينة سواء كان الاختلاف في الثمن او في المبيع او فيهما رضي كل من البايع والمشتري بزيادة
يدعيه الآخر ولا تحالفا فان كان الاختلاف في الثمن قيل للمشتري اما ان ترضى بالثمن الذي ادعاه البايع
والا فسخنا البيع وان كان الاختلاف في المبيع قيل للبايع اما ان تسلم ما ادعاه المشتري والا فسخنا
البيع وان كان الاختلاف في كل منهما قيل ذلك لكليهما فان رضي كل بقول الآخر فظ والا تحالفا لان
الغرض دفع الخصومة وقد امكن ذلك برضاء احدهما بما يدعيه الآخر عليه فيجب ان لا يعجل القاضي بالفسخ
حتى يسأل كل واحد منهما عما يختار فان لم تراضيا استحلف القاضي كل واحد منهما على دعوى الآخر
والاصل ان الاختلاف اذا كان في الثمن فالتحالف قبل القبض موافق للقياس لان البايع
يدعي على المشتري زيادة الثمن والمشتري منكر والمشتري يدعي على البايع وجوب تسليم المبيع بما ادعاه
ثمنا وهو اقل الثمنين والبايع ينكره فكان كل واحد منهما منكرا وتحليف المنكر موافق للقياس
واما التحالف بعد القبض فعلى خلاف القياس عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله فان المشتري لا يدعي
على البايع شيئا لان المبيع قد سلم له فبقي دعوى البايع على المشتري زيادة الثمن وهو ينكره وانما ثبت
التحالف بعد القبض لقوله عليه الصلوة والسلام اذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة بعينها
تحالفا وترادا وحلف المشتري اولا في الصور الثلاث هو الصحيح وهو مروي عن ابي حنيفة وابي
يوسف رحمهما الله وهو قول محمد وزفر رحمهما الله لان انكار المشتري اسبق لانه يطالب اولا بالثمن فيكون
هو البادي بالانكار فيبدأ بيمينه ولان اليمين انما شرعت لفائدة النكول ونكول المشتري يعجل فايدته
وهو تسليم الثمن ونكول البايع تتأخر فايدته لان تسليم المبيع تتأخر الى زمان استيفاء الثمن لانه يقال
للبايع امسك المبيع حتى تستوفي الثمن فكان تقديم ما تتعجل فايدته بالنكول اولى وعن ابي يوسف رح
انه يبدأ بيمين البايع وقيل يقرع بينهما وهذا اذا كان بيع عين بدين فان كان بيع عين بعين
او ثمن بثمن بدأ القاضي بيمين ايهما شاء واذا حلفا فسخ القاضي البيع بينهما ان طلبا او طلب احدهما

وقيل ينفسخ

وقيل ينفسخ بنفس التحالف والصحيح هو الاول ومن نكل منهما عن اليمين لزمه دعوى الآخر اي اذا عرض
اليمين اولا على المشتري فان نكل لزمه دعوى البايع وان حلف يعرض اليمين على البايع فان حلف ينفسخ
البيع وان نكل لزمه دعوى المشتري ولا تحالف ان اختلفا في الاجل سواء قال المشتري الثمن مؤجل وانكر
البايع او قال المشتري الثمن مؤجل الى سنة وقال البايع بل الى نصف سنة لان هذا الاختلاف
في المعقود عليه والمعقود به والشرع علق وجوب التحالف باختلاف المتبايعين وهو اسم مشتق من البيع
فيتعلق وجوب التحالف باختلافهما فيما يثبت به البيع والبيع يثبت بالمبيع والثمن لا بالاجل فاذا اختلفا
في المبيع او الثمن فكل واحد منهما يدعي عقدا غير العقد الذي يدعيه صاحبه والآخر ينكر فيتحالفان وقال
زفر رح والشافعي رح يتحالفان اذا اختلفا في الاجل وكذا لا تحالف ان اختلفا في شرط الخيار بان قال
احدهما بشرط الخيار وانكر الآخر او قال احدهما الى ثلاثة ايام وقال الآخر بل الى يومين لانهما اختلفا
في امر زايد واتفقا على المعقود عليه والمعقود به فلا يتحالفان وكذا ان اختلفا في قبض بعض الثمن
بان قال المشتري اديت بعض الثمن وانكر البايع ولو اختلفا في قبض كل الثمن فالحكم كذلك حيث يكون
الحلف على البايع لا غير وانما يذكر لان ذلك مفروغ عنه باعتبار انه صار ذلك بمنزلة ساير الدعاوي
او لانه يعلم بذكر البعض وحلف المنكر اي منكر الاجل وشرط الخيار وقبض بعض الثمن والقول له مع حلفه
وان هلك المبيع بعد القبض ثم اختلفا في قدر الثمن لا تحالف عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله بعد هلاك
المبيع وحلف المشتري والقول له وعند محمد رح يتحالفان ويفسخ البيع على قيمة الهلاك وهو قول
الشافعي رح وعلى هذا اذا خرج المبيع عن ملكه او تغير وصار بحال لا يقدر على رده بالعيب بان ازداد
زيادة متصلة او منفصلة لان كل واحد منهما يدعي عقدا غير العقد الذي يدعيه صاحبه والآخر ينكر فان البيع
يختلف باختلاف الثمن فيتحالفان ولهما قوله عليه الصلوة والسلام اذا اختلف المتبايعان والسلعة
قائمة بعينها تحالفا وترادا والتحالف بعد القبض على القياس فلا يتعدى الى حال هلاك السلعة

تحالفه

لان هلاك السلعة ليس في معنى حال قيام السلعة لان عند قيامها يندفع الضرر على واحد منهما بالتحالف
بانه ينفسخ العقد فيعود كل واحد الى راس ماله بعينه وبعد هلاكها لا يحصل ذلك في العقد بعد هلاك السلعة
لا يحتمل الفسخ بالاقالة والرد بالعيب فكذا بالتحالف ولا تحالف بعد هلاك بعضه اي بعض المبيع
كما اذا اشترى عبدين صفقة واحدة وقبضهما ثم مات احدهما واختلف في الثمن فقال المشتري
اشتريتهما بالف درهم وقال البايع اشتريتهما بالفي درهم لا يتحالفان عند ابي حنيفة ره الا ان يرضى
البايع بترك حصة الهالك اي لا ياخذ من ثمن الهالك شيئا اصلا ويجعل الهالك كان لم يكن وكان
العقد لم يكن الا العبد القايم فيتحالفان بحق القايم وينفسخ العقد وياخذ البايع العبد الحي ولا شيء
له من الهالك وقال ابو يوسف ره يتحالفان في الحي وينفسخ العقد في الحي والقول للمشتري في حصة الهالك
من الثمن مع يمينه وقال محمد ره يتحالفان عليهما ويرد الحي وقيمة الهالك ولو اختلفا اي الموجر والمستاجر
في بدل الاجارة قبل استيفاء المنفعة وقبضها بان قال الموجر اجرت الدار شهرا بعشرة دراهم
وقال المستاجر استاجرت بثمانية او المنفعة قبل قبضها بان قال المستاجر استاجرت الدار شهرين
وقال الموجر اجرت شهرا تحالفا وفسخ العقد كما في البيع لان الاجارة قبل قبض المنفعة نظير البيع
قبل المبيع باعتبار ان كل واحد من المتعاقدين يدعي على صاحبه وهو ينكر وكل من العقدين معاوضة
يحتمل الفسخ فالحقت الاجارة بالبيع فان قيام المعقود عليه شرط والمنفعة معدومة لكن الدار
مثلا اقيمت مقام المنفعة في ايراد العقد عليها فكانها قائمة تقديرا والمنفعة كالمبيع فاذا وقع
الاختلاف في المنفعة لزم التحالف كما اذا اختلفا في المبيع والاجرة كالثمن فعند الاختلاف في
الاجرة لزم التحالف اذا الاختلاف في الثمن فان وقع الاختلاف في الاجرة بدا بيمين المستاجر
وان وقع في المنفعة بدا بيمين الموجر وايهما نكل لزمه دعوى صاحبه وايهما اقام البينة يقبل بينته
وان اقاماها فبينة الموجر اولى ان اختلفا في الاجرة وبينة المستاجر اولى ان اختلفا في المنفعة

نظرا

نظرا الى زيادة الاثبات فان حجة الموجر تثبت زيادة الاجرة وحجة المستاجر تثبت زيادة المنفعة وان اختلفا
فيهما نحو ان يدعي الموجر شهرا بعشرة والمستاجر شهرين بخمسة تقبل بينة كل واحد منهما فيما يدعيه من الزيادة
فيقضى بشهرين بعشرة ولو اختلفا في قدر الاجرة بعد قبضها اي قبض المنفعة لا تحالف والقول للمستاجر مع يمينه
لانه منكر للزيادة وهذا لان جريان التحالف لفايدة والمنافع المستوفاة لا يمكن فسخ العقد فيها فلا يجري
التحالف فان قيل عدم جريان التحالف ظ على مذهب ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله لان هلاك المعقود عليه
مانع للتحالف عندهما فاما عند محمد ره فيجري فينبغي ان يجري التحالف كما لو هلك المبيع قلنا اذا فسخ البيع
بالتحالف يمكن ايجاب قيمة المعقود عليه لان العين متقومة بنفسها وهنا اذا تحالفا وفسخ العقد
فلا قيمة للمعقود عليه لان المنافع لا تتقوم بنفسها بل بالعقد وبالفسخ ارتفع العقد من الاصل ولو
اختلفا بعد قبض بعضها اي بعض المنفعة تحالفا وفسخت الاجارة فيما بقي من المدة لان العقد الاجارة
ينعقد ساعة فساعة على حسب حدوث المنفعة فيصير فيعتبر كل جزء من المنفعة كالمعقود عليه عقدا
مبتدا فصار ما بقي من المدة كالمنفرد بالعقد فيتحالفان فيه بخلاف ما اذا هلك بعض المبيع لان كل جزء
منه ليس بمعقود عليه عقدا مبتدا بل الجملة معقودة بعقد واحد فاذا تعذر الفسخ في بعض بالهلاك تعذر
في الكل ضرورة وكان القول في مقدار الاجرة للمستاجر فيما مضى من المدة لانه المنكر لزيادة الاجرة
وان اختلف الزوجان في متاع البيت وادعى كل ان المتاع له والنكاح بينهما قايم او ليس بقايم
ولا بينة لاحدهما فلها ما صلح لها اي القول لها للمراة مع يمينها فيما يصلح لها كالدرع والخمار والملاءة
ونحوها لان الظ شاهد لها الا اذا كان الرجل صايغا ويبيع ثياب النساء وله ما صلح له كالعمامة والقباء
والقلنسوة والطيلسان والسلاح والمنطقة والكتب فالقول فيها قول الزوج مع اليمين الا اذا
كانت المراة تبيع ثياب الرجال وما يصلح لهما كالفراش والامتعة والاواني والرقيق والمنزل والعقار
والمواشي والنقود فالقول فيها للزوج لان المراة وما في يدها للزوج بخلاف ما يختص بها لان لها ظاهرا

اخر اظهر من اليد وهو الاستعمال فجعلنا القول قولها وان مات احدهما اي احد الزوجين واختلفت ورثته
مع الاخر في متاع البيت فالمشكل اي ما يصلح للرجال والنساء للحي مع يمينه لان اليد للحي لا للميت والجواب
في غير المشكل على ما مر وهذا الذي ذكرنا قول ابي حنيفة ره وعند ابي يوسف ره يدفع الى المراة ما يجهز به مثلها
والباقي للزوج مع يمينه والطلاق والموت سواء وقال محمد ره ما يصلح له فله وما يصلح لها فلها ولو ورثته لقيامهم مقامه
وقال مالك والشافعي وزفر رحمهم الله المشكل بينهما وقال ابن ابي ليلى ره الكل للرجال ولها ثياب بدنها
وقال الحسن البصري ره الكل لها وله ثياب بدنه وان كان احدهما عبدا اي مملوكا سواء كان محجورا
او ماذونا فالكل اي كل متاع البيت للحر في حال حيوته لان يد الحر اقوى لانها يد ملك ويد المملوك
ليست بيد ملك وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله الماذون والمكاتب كالحر وان مات احدهما فالكل
المتاع للحي حرا كان او عبدا بعد الموت لانه لا يد للميت فبقيت يد الحي بلا معارضة هكذا ذكر في
الهداية والجامع الصغير للصدر الشهيد وصدر الاسلام وشمس الائمة الحلوائي والقاضي فخر الدين
خان وذكر شمس الائمة السرخسي ره في جامع الصغير وما وقع في بعض النسخ للحي منهما وهو سهو وفي رواية
الزعفراني للحر منهما بالمراد ولو ادعى رجل عبدا مثلا في يد رجل ~~عبدا مثلا في يد رجل~~ انه له يسقط دعوى
الملك المطلق ان قال وبرهن ذو اليد على ان العبد المدعى مثلا وديعة زيد عندي او عارية او رهن
او موجر او مغصوب من زيد لانه اثبت ببينة ان يده ليست يد خصومة وقال ابن ابي شبرمة لا يخرج
من خصومته وان اقام البينة على ما قال وقال ابن ابي ليلى يخرج من خصومته بمجرد قوله بغير بينة
وقال ابو يوسف ره ان كان ذو اليد رجلا صالحا يندفع عنه الخصومة اذا اقام البينة وان كان معروفا بالحيل
لم يندفع الخصومة عنه باقامة البينة رجع اليه حين ابتلي بالقضاء وعرف احوال الناس فقال المحتال
قد ياخذ مال انسان غصبا ثم يدفعه سرا الى من يريد ان يغيب عن البلدة حتى يودعه بشهادة الشهود
حتى اذا جاء المالك واراد ان يثبت ملكه يقيم ذو اليد البينة على ان فلانا اودعه فيبطل حقه ويدفع

خصومة

خصومة المالك ~~واراد ان يثبت ملكه يقيم ذو اليد البينة~~ وهذا اذا عرف شهود صاحب اليد المودع باسمه ونسبه
ووجهه فاما اذا قال شهود ذو اليد اودعه رجل لا نعرفه اصلا فالقاضي لا يقبل شهادتهم ولا يندفع خصومته
عن صاحب اليد بالاجماع وعن محمد ره ان قال الشهود نعرف المودع بوجهه ولا نعرفه باسمه ونسبه لا يندفع الخصومة
عنه وعند ابي حنيفة ره يندفع الخصومة بالبينة وهذه المسئلة يسمى مخمسة كتاب الدعوى فان المخمسة من العلماء
فيها اقوالا كما ذكرنا وهي ايضا خمس مسايل وهي ما اذا قال هذا الشيء لفلان الغائب عندي وديعة
او عارية او اجارة او رهن او غصب ولو ادعى ذو اليد والخارج الملك المطلق وبرهنا كان حجة
الخارج في الملك المطلق احق من حجة ذي اليد لان حجته اكثر اثباتا وعند الشافعي ره ذي اليد احق
وان وقت احدهما فقط دون الاخر وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف ره وهو رواية عن
ابي حنيفة ره صاحب الوقت احق ولو ادعى رجلان ملكا مطلقا والمدعى في يد ثالث ولم يوقتا او وقتا
وقتا واحدا وبرهن خارجان على شيء قضى لهما نصفين لاستوائهما في الحجة وعند الشافعي ره تهاترت
اي تساقطت
البينتان وان ادعى خارجان وبرهنا في نكاح امراة سقطا ولم نقض بواحد من البينتين لان المحل
بقدرتها لانه لا يحتمل الشركة بخلاف الملك فان الشركة فيه ممكن وهي زوجة لمن صدقته لانا نحكم بالنكاح تصادق
الزوجين وان ارخا اي المدعيان الزوجية فالسابق احق لما فيه من زيادة الاثبات ويلزم من ذلك
بطلان نكاح الاخر وان اقرت المراة بالزوجية لمن لا حجة له فهي زوجة له للتصادق عليه فان برهن الاخر
على انها زوجته قضى له لان البينة اقوى من الاقرار وان برهن احدهما على انها زوجته وقضى بها له ثم
ادعى وبرهن الاخر على انها امراته لم يقض له بها لان الشيء لا ينقض بما دونه لاتصال القضاء بالاول
دون الثاني الا اذا اثبت الاخر سبقه اي سبق نكاحه على الاول فح يقضي له بها للثاني لظهور الخطاء في الاول
وهكذا اذا لم يقض بحجة المدعي الخارج على زوج ذي يد ظهر نكاحه الا اذا اثبت سبقه اي اذا كانت امراة
في يد رجل ونكاحه ظاهر وادعى الخارج انها زوجته واقام البينة لم يقض له الا اذا اثبت ان نكاحه سابق

وان ادعى رجلان كل واحد منهما انه اشترى شيئا من صاحب اليد وبرهنا على شراء شيء من ذي يد فلكل نصفه
بنصف الثمن وتركه اي لكل واحد الخيار ان شاء اخذ نصف ذلك الشيء بنصف الثمن وان شاء ترك وانما
خير كل من المشتريين لانه ما رضي بالعقد الا ليسلم له كل المبيع فاذا لم يسلم اختل رضاه فيتخير ولو ترك احدهما
بعد ما قضي لهما بان قال بعد قضاء لا اختاره لم ياخذ المدعي الآخر كله لانه صار مقضيا عليه في النصف الذي
هو نصيب الآخر فانفسخ البيع فيه بخلاف ما لو قال ذلك قبل تخيير القاضي حيث يكون له ان ياخذ كله لانه يدعي
الكل وان ادعى احدهما شراء والآخر هبة وقبضا واقاما بينة كان الشراء احق من هبة لان الشراء عقد
ضمان يوجب الملك في العوضين والهبة تبرع وكذا لو ادعى احدهما الشراء والآخر الصدقة او الرهن
كان الشراء احق من صدقة ورهن مع قبض ولو ادعى رجل الشراء من ذي اليد وادعت امرأة ان ذي
اليد تزوجها عليه كان الشراء والمهر سواء فيقضى لكل واحد منهما بالنصف لان كل واحد منهما يثبت الملك
بنفسه كما في دعوى الشراءين فان قيل الشراء مبادلة مال بمال والنكاح مبادلة مال بما ليس بمال
فكان الشراء اولى قلنا النكاح اولى لان الملك في الصداق يثبت بنفس العقد متأكدا حتى لا يبطل
بالهلاك قبل التسليم بخلاف الشراء وقال محمد رح الشراء اولى وكذا لو ادعى احد الخارجين على ذي اليد
انك غصبت هذا الشيء مني والآخر ادعى اني اودعت هذا الشيء عندك وبرهنا كان الغصب والوديعة
سواء فينصف الشيء بينهما لاستوائهما فان المودع اذا جحد الوديعة صار غاصبا واعلم ان الرجلين
اذا ادعيا عينا وبرهنا فلا يخ اما ان يدعيا ملكا مطلقا او ارثا او شراء وكل قسم ثلاثة اقسام لانه
اما ان يكون المدعى في يد ثالث او في يديهما او في يد احدهما وكل وجه على اربعة اقسام لانه اما ان لم يورخا
او ارخا تاريخا واحدا او ارخا وتاريخ احدهما اسبق او ارخ احدهما دون الآخر وجملة ذلك ستة
وثلاثون فصلا ولا يرجح بكثرة الشهود وزيادة عددها حتى لو اقام احد المدعيين شاهدين والآخر
اربعة فهما سواء فان الترجيح عندنا لا يقع بكثرة العلل بل بقوة العلة وعند الاوزاعي يقضى لاكثرهما

عددا ولا يرجح

ولا يرجح ايضا بزيادة العدالة وعند مالك رح باعدل البينتين ولو ادعى احد خارجين نصف دار في يد رجل و
الآخر ادعى كلها وبرهنا على ذلك فعند ابي حنيفة رح تقسم الدار بين المدعيين ارباعا بطريق المنازعة فالربع
للاول اي لمدعي النصف والباقي للثاني اي لمدعي الكل فابو حنيفة رح اعتبر في هذه المسئلة طريق المنازعة وهو ان
نصف الدار سالم لمدعي الكل فلا منازعة واستوت منازعتهما في النصف الآخر فنصف بينهما فجعل الدار على اربع
لحاجتنا الى الربع واقل مخرجه اربعة فلمدعي الكل ثلاثة ارباع ولمدعي النصف ربع وقالا تقسم الدار بينهما اثلاثا الثلث
للاول والباقي للثاني فهما اعتبرا طريق العول والمضاربة اما العول فلان في المسئلة كلا ونصفا والمسئلة من اثنين
ويعول الى ثلاثة فلمدعي الكل سهمان ولمدعي النصف سهم واما المضاربة فلان كل واحد منهما يضرب اي ياخذ
بقدر حقه فلمدعي الكل ثلثان من الثلاثة ولمدعي النصف ثلث لان الدار جعلت سهمين لما احتجنا الى النصف
بواسطة دعوى النصف ففي المسئلة سهمان وسهم اي ثلثان وثلث فيضرب صاحب الكل حقه وهو ثلثان
في الدار حصل له سهمان ويضرب صاحب النصف حقه وهو ثلث فيها حصل له سهم فان معنى ضرب الكسور
في عدد اضافة الكسر اليه فضرب الثلثين في الدار التي جعلت ثلاثة اضافة الثلثين اليها اي الثلثان من الثلاثة
وضرب الثلث فيها اضافته اليها وان كانت معهما اي بيد المدعيين اللذين يدعي احدهما النصف والآخر
الكل وبرهنا فهي اي الدار كلها للثاني اي لمدعي الكل نصف بالقضاء ولا به اي بالقضاء فان الدار اذا كانت
ونصف
في يديهما يكون النصف في يد كل منهما فالنصف الذي في يد مدعي الكل لا يدعيه احد فترك في يده والنصف الذي
في يد مدعي النصف يدعيه كل واحد منهما فمدعي الكل خارج وبينة الخارج اولى ولو برهن خارجان بعد تنازعهما
على نتاج دابة اي على انها نتجت عندهما وارخا اي ذكرا تاريخا وسن الدابة يوافق احد التاريخين قضي
لمن وافق تاريخه سنها لان الحال يشهد له فيرجح وان اشكل السن فلهما اي يكون الدابة بينهما نصفين
وصار كانهما لم يذكرا تاريخا اما اذا خالف سنها التاريخين بطل البينتان وترك الدابة مع ذي اليد لظهور
كذب الفريقين وذو اليد مبتدأ والمستعمل خبره كمن لبس فاذا تنازعا في قميص مثلا واحدهما لابسه دون الآخر

فذو اليد اللابس وكذا اذا كان الآخر اخذ الكم القميص فذو اليد اللابس لا آخذ الكم لان تصرف اللابس اظهر
وكذا لو كان احدهما راكبا فان الراكب هو ذو اليد لا آخذ اللجام وكذا من كان راكبا في السرج هو ذو اليد
لا الرديف وكذا لو تنازعا في بعير وعليه حمل لاحدهما كان ذو الحمل هو ذو اليد لا من علق كوزه عليه وكذا لو تنازعا
في حائط فذو اليد من اتصل الحائط ببنائه اتصال تربيع لانهما انما يبنيان الحيطان مع جدارين آخرين للمكان
مربع او وضع عليه اي على الحائط الجذع فهو ذو اليد ولا اعتبار لوضع خشبات عليه حتى لو تنازعا في حائط
ولاحدهما عليه خشبات وليس للآخر عليه شيء فهو بينهما ولا يختص به صاحب الخشبات ولا تنازعا
في بساط واحدهما جالس عليه والآخر متشبث به فهو بينهما بحيث يكون جالس البساط والمتعلق به سواء
لان الجلوس بيد عليه حتى لا يصير غاصبا للبساط الغير بمجرد الجلوس عليه وكذا اي سواء من معه ثوب وطرف مع
آخر اي ان كان ثوب في يد رجل وطرف منه في يد آخر وتنازعا فيه فهو بينهما نصفان لان كل واحد منهما
ثبت يده على هذا الثوب الا ان يد احدهما ثبتت في اكثره ويد الآخر في اقله والزيادة من جنس الحجة
فلا توجب ترجيحا كما لو اقام احد المدعيين شاهدين واقام الآخر اربعا ودو بيت من دار لكذي بيوت
منها في حق ساحتها فالساحة بينهما نصفان لانهما سواء في استعمال الساحة بالمرور ولعل مرور صاحب
القليل اكثر ان كان ولا اجراها **فصل** في دعوى النسب جارية مبيعة ولدت اقل من نصف
حول منذ بيعت فادعى البائع الولد ثبت نسبه اي نسب الولد منه اي من البائع وثبت امية امها
للولد وفسخ البيع ويرد الثمن والقياس ان يبطل الدعوة ولا يثبت النسب من البائع اذا لم يصدقه
المشتري وبه اخذ زفر والشافعي رحمهما الله لان البائع مناقض في كلامه فان البيع اعتراف منه بانها امة
فبالدعوة يصير مناقضا ولنا ان العلوق امر خفي فيعفى فيه التناقض وكون العلوق في يد البائع دليل على انه
منه اذ الظاهر عدم الزنا منها واذا صحت الدعوة استندت الى وقت العلوق فيظهر انه باع ام ولده
ولو ادعاه اي البائع الولد بعد عتقها اي بعد عتق المشتري الام وقد جاءت به لاقل من نصف حول

ثبت

ثبت نسبه اي نسب الولد ويرد حصته من الثمن اي يرد البائع حصة الولد من الثمن فانه يقسم الثمن
على قيمة الام وقيمة الولد فما اصاب الولد يرد البائع الى المشتري وما اصاب الام لا يرده فان قيل ينبغي
ان لا يصح اعتاق المشتري ويجب عليه رد الثمن فانه لما ثبت نسب الولد ظهر ان الام ام ولد البائع
فلا يصح البيع ومن بطل الاعتاق ويجب عليه رد كل الثمن قلنا لما اعتق المشتري الام فقد حل بالام ما يمنع
صحة الدعوة بالنسبة اليها لان العتق بعد ثبوته لا يحتمل البطلان وليس من ضرورة ثبوت نسب الولد
وحريته صيرورة الام ام ولده كولد المغرور بانه حر الاصل ثابت النسب من المستولد وامه ليست ام ولده
بل هي امة لمولاها وكذا في المستولدة بالنكاح يثبت النسب ولا تصير الامة ام ولده ولا يعتبر دعوة
المشتري مع دعوة البائع او بعدها وعند ابراهيم النخعي دعوة المشتري اولى اما لو ادعاه المشتري
اولا قبل دعوة البائع يعتبر دعوة المشتري ولا يعتبر دعوة البائع ويثبت النسب من المشتري
ويحمل على ان المشتري نكحها واستولدها ثم اشتراها وان مات الولد فادعاه البائع وقد ولدت
لاقل من نصف حول لا يعتبر دعوة البائع بعد موت الولد ولم يثبت نسبه لاستغنائه ولم يصر الامة
ام ولده لان الاستيلاد فرع النسب فاذا لم يثبت النسب لم يثبت الاستيلاد اما ان مات
الام والولد حي فادعاه البائع وقد جاءت به لاقل من نصف حول يعتبر دعوة البائع ويثبت النسب
لان الولد اصل في ثبوت النسب قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اعتقها ولدها واذا صحت الدعوة
بعد موت الام فعند ابي حنيفة ره يرد كل الثمن وعندهما يرد حصته الا اذا اعتقه اي لو اعتق المشتري
الولد لا يعتبر دعوة البائع ايضا لا في حق الولد ولا في حق الام لان الولد هو المقصود في ثبوت النسب
والام تبع فاذا اعتق المشتري الولد فقد حل بالولد ما يمنع الدعوة فلم يصح الدعوة في حق الولد
فلا يصح في حق الام ايضا لانها تبع له نعم للبائع حق استحقاق النسب لكن الثابت للمشتري
حقيقة الاعتاق فسقط الحق لضعفه بمقابلة الحقيقة لقوتها وكذا لا يعتبر دعوة البائع لو ولدت

لاكثر من نصف حول واقل من سنتين لانه احتمل ان العلوق لم يكن فيه في ملكه فلم يوجد الحجة الا اذا اصدقه المشتري
وح يثبت النسب ويبطل البيع ويكون الولد حرا والام ام ولد للبائع لانهما تصادقا وانه احتمل ان يكون
العلوق في الملك ولو ولدت لسنتين من وقت او اكثر بها ردت دعوة البائع لانه لم يوجد اتصال
العلوق بملكه لكن يكون هي ام ولده نكاحا ان صدقه المشتري فيثبت النسب منه ويحمل على ان البائع
استولد بحكم النكاح حملا لامر على الصلاح ويبقى الولد عبدا للمشتري ولا يصير الامة ام الولد للبائع كما لو ادعاه
اجنبي آخر لا تصادقهما ان الولد من البائع لا يثبت كون العلوق في ملكه لان البائع لا يدعي ذلك
وكيف يدعي والولد لا يبقى في البطن لاكثر من سنتين فكان حادثا بعد زوال ملك البائع فلا يثبت
حقيقة العتق للولد ولا حق العتق للامة ولا يظهر بطلان البيع

كتاب

الصلح هو في اللغة اسم بمعنى المصالحة وهو خلاف المخاصمة واصله من الصلاح وهو استقامة الحال
وفي الشريعة عقد يرفع النزاع وركنه الايجاب والقبول وشرطه ان يكون اي البدل اي مصالح
مالا معلوما ان احتيج الى قبضه والا لا يشترط معلوميته فان من ادعى حقا في دار وادعى المدعى عليه
قبله حقا في حانوته فيصالحان بترك كل واحد منهما دعواه قبل صاحبه صح وان لم يتبين كل واحد منهما
مقدار حقه لان جهالة الساقط لا تفضي الى المنازعة وصح الصلح باقرار المدعى عليه وسكوت المدعى عليه
وانكار المدعى عليه وقال الشافعي ره لا يصح الصلح مع انكار او سكوت فالاول اي الصلح مع اقرار كبيع
اي بمنزلة البيع وان وقع الصلح عن مال بمال لوجود معنى البيع وهو مبادلة المال بالمال بالتراضي
ففيه اي في هذا الصلح تجري الشفعة ان كان المدعى او بدل الصلح عقارا وتجري فيه الخيارات اي
خيار الرؤية والعيب والشرط فلو صولح عن دار او على دار فللشفيع الشفعة وثبت الرد بالخيارات
الثلاث من المدعى والمدعى عليه في بدل الصلح والمصالح عنه ويفسده اي الصلح جهالة البدل
مثل عبد او دابة لان جهالة البدل مفضية الى المنازعة وما استحق من المدعى رجع المدعى عليه

بحصته من البدل على المدعي

وصح باقرار [illegible]

وفي شرح الطحاوي اذا صالح من دعوى الدار على عبد فاستحق العبد فان لم يجز المستحق الصلح يرجع المدعي على دعواه وان اجاز المستحق الصلح يرجع
للمدعي ويرجع المستحق بقيمة العبد على المدعى عليه وان استحق نصف العبد فان شاء المدعي رضي بالنصف وعاد في نصف الدعوى وان
شاء رد العبد وعاد في جميع الدعوى برجندي

على المدعي ويرد المدعي حصته اي حصة ما استحق من العوض وما استحق من البدل اي المصالح عليه رجع المدعي على المدعى
عليه بحصته من المدعي ولو استحق الكل رجع بالكل لانه مبادلة كالبيع وحكم الاستحقاق في البيع هذا او الصلح
مع اقرار كاجارة ان وقع عن مال بمنفعة لوجود معناها وهو تمليك المنفعة بعوض كما اذا ادعى دارا ثم صالح
عنها على سكنى دار او خدمة عبد سنة وح يعتبر فيه ما يعتبر في الاجارة فشرط التوقيت فيه اذا كان البدل المنفعة
يعرف بالتوقيت كسكنى الدار والخدمة بخلاف ما اذا وقع الصلح عن نقل هذا الشيء من هنا الى بغداد فانه لا يشترط
فيه التوقيت ويبطل الصلح بموت احدهما اي المدعي والمدعى عليه في المدة كما يبطل الاجارة وعند ابي يوسف ره
ليس هذا الصلح كالاجارة من كل وجه حتى لو ادعى دارا ثم صالح عنها على سكنى دار او خدمة عبد او ركوب
هذه الدابة الى بغداد او لبس هذا الثوب شهرا ثم هلك المدعي او المدعى عليه او محل المنفعة قبل الاستيفاء
بطل الصلح فيما شاء وهو قول محمد ره وقال ابو يوسف ره ان مات المدعى عليه لا يبطل الصلح والمدعي يستوفيه وان
مات المدعي فكذلك في خدمة العبد وسكنى الدار والوارث يقوم مقامه ويبطل في ركوب الدابة ولبس الثوب
والاخيران اي الصلح مع سكوت والصلح مع انكار معاوضة بمعنى البيع او الاجارة في حق المدعي لان
الاعتبار في العقود للمعاني وفي زعم المدعي انه يأخذه عوضا عن حقه وفداء وقطع نزاع وخصومة
في حق الآخر لان في زعمه ان لا حق عليه فلا شفعة في صلح عن دار مع السكوت والانكار لان المدعى
عليه يزعم انه يستبقي الدار المملوكة على نفسه بهذا الصلح ويدفع الدار لقطع خصومة المدعي وزعم المدعي
ليس بحجة عليه بل تجب الشفعة في الصلح على دار لان المدعي يأخذ الدار عوضا عن حقه في زعمه فيؤاخذ بزعمه
فيجب الشفعة وما استحق من المدعي فيما اذا وقع عن انكار او سكوت فكما مر عن اقرار ان في ما استحق من المدعي يرد
المدعي حصته من العوض وفي الصلح عن الانكار او السكوت اذا استحق من المدعي يرد حصته من العوض
واذا استحق كل المدعي يرد المدعي كل العوض وخاصم المدعي مع المستحق لانه اخذ عوضا في زعم المدعي
وبالاستحقاق فات المعوض فلزمه رد العوض وما استحق في الصلح عن انكار او سكوت من العوض

رجع المدعى الى الدعوى اى اذا استحق بعض العوض من يد المدعى رجع الى دعوى حصته ما استحق من العوض
وهو المصالح عنه وان استحق كل العوض رجع الى دعوى كل ما استحق لان المعوض فى الصلح عن الانكار او السكوت
وهو الدعوى فاذا استحق العوض رجع بالمعوض وهو الدعوى ولو ادعى دارا وصالح على بعض من دار
بيد عيها لم يصح الصلح والمدعى على دعواه فى الباقى لان الصلح اذا كان على بعض المدعى كان استيفاء لبعض
الحق واسقاطا للبعض والاسقاط لا يرد على الاعيان بل هو مخصوص بالديون هذا جواب غير ظاهر
الرواية فانه يصح الصلح وفى الذخيرة رجل ادعى دارا فى يد رجل واصطلحا على بيت معلوم من دار اخرى
للمدعى عليه فهو جايز وان وقع الصلح على بيت معلوم من دار التى وقع فيها الدعوى فكذلك الصلح جايز
لان فى زعم المدعى عليه انه فداء يمينه وحيلته ان يزيد المدعى عليه فى البدل شيئا ليكون المدعى انه اخذ بعض
حقه وترك البعض وفى زعم المدعى مستوفيا بعض حقه اخذ عوض عن البعض او يبرئ المدعى عن دعوى
الباقى لان هذه براءة عن دعوى العين والبراءة عن دعوى العين صحيحة وان لم يكن البراءة عن الاعيان
صحيحة كما اذا مات واحد وترك ميراثا فبرئ واحد من الورثة عن نصيبه من الميراث لا يصح لان هذه براءة
عن الاعيان وصح الصلح عن دعوى المال فانه فى معنى البيع وعن دعوى المنفعة بان ادعى دار سكنى
سنة من رب الدار فجحده الوارث او اقر به فصالحه الوارث على شئ جاز لانه جاز اخذ العوض عن المنفعة
بالاجارة فكذا بالصلح قيل يحتاج الى هذه التصور لان الرواية محفوظة انه لو ادعى استيجار عين
والمالك ينكره ثم صالحه لا يجوز وعن دعوى الجناية فى النفس فان ادعى الولى القتل ثم صالح وفى
ما دونها كالاطراف عمدا كانت الجناية لقوله تعالى فمن عفى له من اخيه شئ الآية اى من اعطى له من دم اخيه
المقتول شئ بطريق الصلح او خطاء فيصير موجب جناية الخطاء المال فيصير الصلح بمنزلة البيع وعن
دعوى الرق بان ادعى على رجل انه عبده فصالحه المدعى عليه على مال اعطاه صح فان كان الصلح مع اقرار
كان عتقا فى حقهما حتى يثبت الولاء وان لم يكن مع اقرار يجعل فى حق المدعى عليه بدلا للمال لدفع

الخصومة

الخصومة وفى حق المدعى كانه اعتقه على مال الا انه لا ولاء للمدعى لعدم اقرار المدعى عليه الا ان يقيم المدعى بعد ذلك
بينة فتقبل بينته على اثبات الولاء وعن دعوى الزوج اى ادعى رجل على امرأة النكاح فان اقرت يكون
الصلح خلعا مطلقا وان انكرت او سكتت يكون الصلح خلعا فى زعم الزوج لا فى زعمها حتى لا تجب عليها
العدة وان تزوجت زوجا آخر جاز فى القضاء اما فيما بينها وبين الله تعالى فان علمت انها كانت زوجة
للاول لا يحل لها التزوج فى عدته وان علمت انها لم يكن زوجة للاول حلت قالوا لا يحل للزوج اخذ
البدل فيما بينه وبين ربه اذا كان مبطلا فى دعواه والظاهر ان هذا عام ولا اختصاص له بدعوى النكاح
وكان الصلح عتقا بمال فى دعوى الرق وخلعا فى دعوى النكاح كما ذكرنا لان الصلح يحمل على اقرب ما يحفظ
العقود عليه ولم يجز الصلح عن دعواها على دعوى الزوج النكاح هكذا ذكر فى بعض النسخ مختصر القدورى
وفى بعضها قال يجوز وجه عدم الجواز ان الزوج اذا بذل لها المال لتترك الدعوة فان جعل ترك الدعوى منها
فرقة فالعوض فى الفرقة لم يشرع من جانب الزوج بل من جانبها اذا لم يسلم من هذا الفرقة للزوج شئ وانما المرأة
هى التى ويسلم لها نفسها وتخلص من الزوج وان لم يجعل فرقة فالحال على ما كانت عليه قبل الدعوى ويكون
هى على دعواها فلا يكون ما اخذت عوضا عن شئ فلا يجوز لانه رشوة محضة من غير دفع خصومة ويلزمها
رده ولا يجوز عن دعوى حد حتى لو اخذ زانيا او سارقا او شارب خمر فصالحه المدعى بدراهم على ان يعفو عنه
فالصلح باطل ومن وكل رجلا بالصلح عنه صح ولزم بدل صلح هو كبيع كما اذا وقع الصلح عن مال بمال من غير جنس
المصالح عنه ويكون الصلح مع اقرار على الوكيل بالصلح لانه بمنزلة البيع فيكون المطالب بالمال الوكيل دون
الموكل لان الحقوق يرجع فيه الى الوكيل وما اى بدل صلح ليس كبيع كالصلح عن دم عمد او الصلح على بعض
دين يدعيه لزم على الموكل دون الوكيل لان الصلح فى ما تضمن الصورتين ليس كالبيع اما الاول فلان
الصلح فيها اسقاط محض فكان الوكيل سفيرا فلا ضمان عليه واما الثانى فلانه اخذ بعض الحق واسقاط
الباقى فيرجع الحقوق الى الموكل وان صالح عن رجل فضولى بغير امره فهو على وجوه ان صالح بمال وضمن

البدل تم الصلح لان الحاصل للمدعى عليه البراءة وصح الفضولي ان يكون اصيلا في الضمان اذا اضاف الضمان
الى نفسه او اضاف الصلح الى ماله بان قال صالحتك على الفي هذا او عبدي هذا او اشار الى نقد او عرض
بان قال صالحتك على هذا الالف او على هذا الثوب من غير ان ينسبهما الى نفسه فالصلح وقع من الفضولي
وتم ولزم تسليم المال اليه او اطلق المال بان قال صالحتك على الف ونقد المال وسلمه صح الصلح وتم
وان اطلق المال ولم ينقد فالصلح موقوف ان اجازه المدعى عليه صح الصلح ولزم البدل المدعى عليه
والا لم يجز المدعى عليه ذلك الصلح رد وبطل هذا اختيار بعض المشايخ وقال بعضهم بل ينفذ الصلح على المصالح
وصلحه على بعض جنس ما له عليه كما اذا كان لرجل على آخر الف درهم مثلا فصالحه على خمسمائة مثلا اخذ
لبعض حقه وحط لباقيه فكانه ابراء عن بعض حقه بان قال صالحتك عن الالف على خمسمائة ولم تقل ابرأتك
عن الباقي ويبرأ المطلوب عن الباقي لا معاوضة اذ لا يمكن جعله معاوضة لما فيه من الربوا لان بعض
الشيء لا يصلح عوضا للكل وتصرف العاقد يصحح ما امكن فيجعل اسقاطا فصح الصلح عن الف حال على مائة
حالة فيجعل اسقاطا لما فوق المائة او عن الف حال على الف مؤجل فيجعل اسقاطا لوصف الحلول او عن
الف جياد على مائة زيوف فيجعل اسقاطا لما فوق المائة ولوصف الجودة في المائة ولم يصح الصلح عن دراهم
على دنانير مؤجلة الى شهر مثلا لان الدنانير غير مستحقة فلا يمكن على تأخير حقه فيجعل معاوضة فيكون بيع صرف
وبيع الدراهم بالدنانير نساء لا يصح او عن الف مؤجل على نصفه حالا لانه جعل وصف الحلول في مقابلة
خمسمائة فكان اعتياضا عن الاجل وهو حرام او عن الف سود على نصفه بيضا لانه يكون معاوضة
الف سود بخمسمائة وزيادة وصف فكان ربوا ومن عليه دين وامر باداء نصف دين عليه غدا على
انه بريء مما زاد كما قيل له اد الي غدا خمسمائة من الف عليك على انك بريء من الباقي ان قبل وفعل
بريء من الباقي وان لم يف ولم يؤد الخمسمائة غدا عاد دينه وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعند ابي يوسف رحمه الله
لا يعود دينه لان الابراء حصل مطلقا فيثبت البراءة مطلقة وهذا لانه لم يذكر للابراء عوضا سوى

النقد

النقد في الغد وهو لا يصلح عوضا لانه كان واجبا عليه للطالب قبل الصلح فلا يصح عوضا في الصلح واذا لم يصلح
عوضا كان ذكره وعدمه بمنزلة وكان الابراء حاصلا مطلقا فلا يعود دينه ولهما ان الابراء تقيد بشرط
مرغوب فيتعلق بسلامته فيفوت بفواته وهذا لانه ابراء بتعجيل خمسمائة واداؤها غدا او لعل له رغبة في ذلك
خوفا من افلاسه وقوله على انه بريء خرج مخرج الاعواض ولكنه لا يصلح عوضا فيحمل على الشرط لان على يجيء للشرط
ولان كلمة على دخلت على البراءة بمنزلة دخولها على الاداء بحكم المقابلة الثابتة بينهما وعدم انفكاك كل واحد
منهما عن الآخر فانه ما رضي بالبراءة مطلقا بل البراءة على تقدير اداء الخمسمائة فصارت البراءة مشروطة بالاداء
ولو علق البراءة بالشرط صريحا كان اديت او اذا اديت او متى اديت الى كذا من الدين فانت
بريء من الباقي لا يصح الابراء لتعليقه بالشرط صريحا وتعلق البراءة بالشرط الصريح باطل كقوله ان دخلت
الدار فانت بريء لان الابراء اسقاط فلا يتوقف على القبول وفيه معنى التمليك حتى يرتد بالرد وتعليق
التمليك بالشرط كالبيع ونحوه لا يجوز وتعليق الاسقاط بالشرط كالاعتاق والطلاق جائز ففي الابراء المشتمل
على المعنيين قلنا يصح اذا لم يصرح بالشرط ولا يصح اذا صرح به عملا بالشبهين ولو كان الدين مشتركا
بين شريكين بان يكون واجبا بسبب واحد كثمن المبيع اذا كان البيع صفقة واحدة مثل ان جمع اثنان
عبدين لكل واحد منهما عبد وباعهما صفقة واحدة فيكون الثمن دينا مشتركا بينهما وكالموروث بينهما بان مات
مورثهما وله دين على رجل فورثاه وكقيمة المستهلك المشترك ولو صالح احدهما من دين مشترك عن نصفه
على ثوب فشريكه بالخيار ان شاء اتبع شريكه غريمه بنصفه اي بنصف الدين او اخذ نصف الثوب من شريكه
والاصل ان الدين المشترك اذا قبض احدهما منه فلصاحبه ان يشاركه في عين المقبوض لانه ازداد
بالقبض اذ العين خير من الدين لان الدين ليس بمال في الاصل وانما يصير مالا باعتبار المال وهو القبض
وهذه الزيادة مستندة الى اصل العقد واصل الحق كان مشتركا فكذا الزيادة فكان له ان يشاركه في المقبوض
ولكنه قبل المشاركة باق على ملك القابض لان حق الشريك في الدين والمقبوض عين والعين غير الدين

وقد قبضه بدلاً عن حقه فيملكه حتى ينفذ تصرفه فيه بهبة وقضاء دين غريمه ويضمن لشريكه حصته اذا ثبت
هذا فنقول في مسئلة الكتاب الشريك ان شاء اتبع الغريم بنصف الدين لانه كان عليه ولم يستوفه
فيبقى في ذمته وان شاء اخذ نصف الثوب لان الصلح وقع عن نصف الدين وهو مشاع وقيد المسئلة
بالمصالحة لانه اذا اشترى احدهما بنصيبه سلعة لم يشركه الآخر فيها ووضع المسئلة في الدين لان في العين
بين الشريكين اذا صالح احدهما من نصيبه على شيء لم يشركه الآخر فيه

كتاب

الحدود الحد في اللغة المنع منه سمي البواب حداداً لمنعه الناس عن الدخول وسميت عقوبة الجاني حداً لانها
تمنع عن المعاودة وارتكاب سببها وفي الشريعة عقوبة مقدرة تجب حقاً لله تعالى خالصة فلا تعزير حد لعدم
التقدير لانه مفوض الى راي القاضي ولا قصاص حد لانه حق العبد وهو ولي القصاص واعلم ان بعض
الاحكام حقوق الله تعالى خالصة وهي عبادات خالصة كالايمان والصلوة والزكوة والصوم والحج
والجهاد وعقوبات خالصة كالحدود لانها شرعت لمصلحة يعود الى كافة الناس فالله تعالى شرع حد الزنا
لصيانة فراش المسلمين عن الفساد وشرع حد الشرب لصيانة عقولهم وشرع حد القذف لصيانة اعراضهم
وشرع حد السرقة لصيانة اموالهم والزنا وطي الرجل المرأة في قبل خال عن الملك اي ملك النكاح وملك اليمين
وشبهته اي شبهة الملك كمعتدة البائن او الثلاث اوامة ابن الواطي كما سيجيء ويثبت الزنا عند الامام
بشهادة اربعة بالزنا صريحاً لا بالوطي او جماع فيسألهم الامام عن الزنا ما هو وانما يسأل عن الماهية لان
من الناس من يعتقد ان كل وطي حرام زنا ولان الشارع اطلق الزنا على غير هذا الفعل نحو العينان يزنيان
وزناهما النظر ويسأل كيف هو قيل انما يسأل عن الكيفية للاحتراز عن تماس الفرجين من غير ايلاج وقيل
للاحتراز عن صورة الاكراه ويسألهم اين زنى للاحتراز عن الزنا في دار الحرب او البغي فهو لا يوجب
الحد ويسألهم متى زنا للاحتراز ان يكون العهد متقادماً فان حد الزنا لا يقام بعد تقادم العهد
ويسألهم بمن زنا للاحتراز ان يكون له نكاح او شبهة نكاح مع المفعول بها فان بينوا ذلك وقالوا

رأيناه

رأيناه وطئها في فرجها كالميل في المكحلة ويسأل الامام عن حال الشهود وعدلوا سراً وعلناً على ما سيجيء حكم به اي بحد
الزنا ويثبت الزنا باقراره اي باقرار الزاني العاقل البالغ على نفسه بصريح الزنا اربعة في اربعة مجالس من مجالس
المقر وقال ابن ابي ليلى ره يقام الحد بالاقرار اربع مرات وان كان في مجلس واحد وقال الشافعي ره يحد بالاقرار
مرة واحدة رده الامام كل مرة بان يقول ابك خبل ابك جنون ويزجره عن الاقرار ويظهر الكراهة ويامر بتنحيته
فيذهب حيث لا يراه الامام ثم يجيء فيقر فاذا تم اقراره اربع مرات فيسأله عن الزنا كما مر اي ما هو وكيف هو
واين زنى ومتى زنا وبمن زنى وقيل لا يسأل من محل الزنا ههنا لان التقادم يمنع الشهادة دون الاقرار
والاصح انه يسأل لجواز انه زنى في صباه فان بين المذكورة الامور حبب للامام تلقينه رجوعه عن الاقرار
بلعلك لمست ونحوه كلعلك قبلت او تزوجتها او وطئها بشبهة فان رجع المقر قبل اقامة حده
او في وسطه قبل رجوعه وخلي سبيله وقال الشافعي ره وهو قول ابن ابي ليلى رحمه الله يقيم عليه الحد والا اي
لا يرجع حد وهو الحد للمحصن اي الحر مكلف عاقل بالغ مسلم وطي امرأة بنكاح صحيح وهما بصفة الاحصان
اي الامور التي تثبت بها الاحصان ما عدا الوطي كانت حاصلة قبيل هذا الوطي فاذا وجد الوطي
تم جميع ما ثبت به الاحصان رجمه خبر لقوله هو في فضاء حتى يموت يبدأ به اي بالرجم شهوده
وقال ابو يوسف ره في رواية والشافعي ره لا تشترط بداية الشهود فان ابوا اي الشهود او بعضهم عن الابتداء
بالرجم او غابوا او ماتوا سقط الحد عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وهو رواية عن ابي يوسف ره ثم يرجم الامام ثم
يرجم الناس وفي الزاني المقر يبدأ الامام ثم يرجم الناس وغسل وكفن وصلي عليه بعد ما رجم
والحد لغير المحصن جلده مائة وسطا بين المبرح اي المولم وغير المولم بسوط لا ثمرة له ثمرة السوط عقدة
وذنبه وطرفه وقيل ثمرة السوط عقد اطرافها والاول اصح ينزع عنه ثيابه لان النزع ابلغ في وصول
الالم اليه الا الازار لان في نزعه كشف العورة ويفرق الضرب على بدنه لانه لما وصلت لذة قضاء
الشهوة الى كل بدنه فليصل الم الضرب الى الكل وقال الشافعي ره يخص به الظهر الا رأسه ووجهه وفرجه

وقال ابو يوسف ره اخرا يضرب الرأس ايضا سوطا فاما في كل حد لان مبنى الحد على التشهير والقيام ابلغ في ذلك
بلا مد والمراد ان الجلاد لا يمده فوق رأسه وقيل مراده انه ما اوقع السوط على بدن المجلود لا يمده
وقيل ان يطرح على الوجه ويمد رجلاه وكل ذلك لا يفعل وللعبد نصفها اي نصف المائة ولا يحد سيد عبده
او امته بلا اذن الامام وقال الشافعي ره له ان يقيم الحد الذي هو محض حق الله تعالى ان عاين سببه او اقر بين
يديه وان ثبت بالبينة فله قولان وفي القذف والقصاص له وجهان ولا تنزع ثيابها الا الفرو والحشو
ليصل الالم الى بدنها وتحد المرأة جالسة لان مبنى حالها التستر وجاز الحفر لها لانه استر وربما
تضطرب اذا مستها الحجارة فتبدو عورتها وان ترك الحفر نظرا لا يجوز الحفر له ولا جمع بين جلد ورجم
في المحصن وعند اصحاب الظواهر يجلد ثم يرجم ولا جمع بين جلد ونفي وعند الشافعي ره يجمع بينهما اي فيجلد
مائة ويغرب سنة الا سياسة بان راى الامام في ذلك مصلحة فيغرب بقدر ما يرى وذلك تعزير
لا حد ولا يختص بالزنا بل يجوز في كل جناية والراي فيه الى الامام واذا زنى المريض وحده الرجم
يرجم المريض وان كان حده الجلد لا يجلد الا بعد البرء لان الجلد في المريض ربما يقع مهلكا ويرجم الحامل
بعد الوضع وعن ابي حنيفة ره انه يؤخر الى ان يستغني الولد عنها اذا لم يكن احد يقوم بتربيته وان كان
حدها الجلد تجلد بعد النفاس لان النفاس نوع مرض فتنتظر البرء منه ويدرأ الحد بالشبهة وهي ما يشبه
الثابت وليس بثابت وهي انواع شبهة في الفعل ان ظن غير الدليل الحل دليلا وهي تتحقق في حق من اشتبه
عليه دون من لا اشتبه عليه كامة ابويه وكذا امة جده وان علا وامة زوجته فلا يحد ان ظن انها
تحل له وان قال علمت انها حرام حد وان ادعى احدهما الظن ولم يدع الآخر ذلك لم يحد حتى يقرا
انهما علما بالحرمة وروى الحسن عن ابي حنيفة ره ان الجارية ان ادعت الحل ولم يدع الفحل حد فاتصال
الاملاك بين الاصول والفروع قد توهم ان للابن ولاية وطي جارية الاب وغنى الزوج بمال
الزوجة المستفاد من قوله تعالى ووجدك عائلا فاغنى اي بمال خديجة رضي الله عنها قد يورث

شبهة

شبهة كون مال الزوجة ملكا للزوج وشبهة في المحل اي بقيام دليل ناف للحرمة ذاتا اي بالنظر الى ذات الدليل
في ان الدليل هنا ينفي الحرمة بالذات اي لو نظر الى الدليل مع قطع النظر عن المانع يكون منافيا للحرمة بخلاف
الشبهة في الفعل فانه ليس هناك دليل بل ظن غير الدليل دليلا كامة ابنه فان للاب حقا في مال الولد لقوله
عليه الصلوة والسلام انت ومالك لابيك ومعتدة الكنايات بان قال لها انت باين او على حرام
او بتة الى غير ذلك من الكنايات ثم جامعها في عدتها لا حد عليه لاختلاف الصحابة في وقوع البينونة بهذه
الالفاظ فيبقى شبهة قيام النكاح والامة المبيعة قبل التسليم فان وطيها البايع لا حد عليه لانها في ضمانه
ويده والملك وان زال لكن شبهة الملك باق بدليل انها لو هلكت في يد البايع ينتقض البيع ويعود الى قديم
ملك البايع فلا حد في هذه الصور وان اقر بالحرمة لقيام الدليل نظرا الى ذاته وحد بوطي امة اخيه او عمه
وكذا ساير المحارم سوى الولاد وان قال ظننت انها تحل لي لان ظنه لم يستند الى دليل وحد بوطي امرأة
اجنبية وجدها في فراشه فوطيها وان قال حسبتها امرأتي لانه بعد امتداد العهد وطول الصحبة لا تشتبه عليه
امرأته وان هو اعمى لانه يقدر على التمييز بالحركات والهيات لا يحد ان زفت اليه غير زوجته وقلن اي النساء
هي زوجتك لانه اعتمد دليلا معتبرا وهو الاخبار في موضع الاشتباه اذ المرء لا يميز بين زوجته وغيرها
في اول الوهلة ولا يحد الخليفة اي الامام الذي ليس فوقه امام فانه لو زنى او سرق او شرب او قذف
لا يحد ولا يؤاخذ لان الحد حق الله تعالى والخليفة هو المكلف باقامته ولا يقدر على اقامته على نفسه وان
قتل الخليفة انسانا يقتص لان حق استيفاء القصاص للولي فيكون الخليفة كغيره وكذا يؤخذ الخليفة
بالمال ان اتلفه فان من له هو المالك او الوارث **فصل** في حد القذف والشرب من قذف
رجلا محصنا او امرأة محصنة اي حرا مكلفا عفيفا عن الزنى فالاحصان في حد الزنا شرطه
مسلما
الوطي بنكاح صحيح بخلاف الاحصان في حد القذف بصريحه اي بصريح الزنا كزنيت مثلا واحترز
عما اذا كان القذف بطريق الكناية بان قال لرجل محصن يا زاني فقال الآخر صدقت لم يحد المصدق

او بلست لابيك وهذا اذا كانت امه محصنة لانه قذف امه حقيقة او لست بابن فلان وهو ابوه
المعروف الذي يدعى له حد حر لقوله من قذف ثمانين سوطا ان كان القاذف حرا وشرط مطالبة المقذوف
كحد الشرب فان الصحابة رضي الله عنهم تشاوروا في حد الشرب فقال كل واحد منهم ما بدا له فقال علي رضي
الله عنه اذا سكر هذى واذا هذى افترى وحد المفترين في كتاب الله تعالى ثمانون فاستحسنوه واتفقوا على ذلك فكان
ذلك اجماعا وقال الشافعي ره حد الشرب اربعون سوطا وحق الطلب بقذف الميت للوالد والجد وان علا
والولد وولده وان سفل ولو كان الولد محجوبا من الارث كولد الولد مع وجود الولد والكافر والعبد
خلافا لزفر ره وكالقاتل ويثبت لولد البنت كما يثبت لولد الابن خلافا لمحمد ره وعند الشافعي ره حق الطلب
لكل وارث لان حد القذف يورث عنده وعندنا لا بل يثبت لمن يلحق به عار بنفي النسب ولا يطالب
احد سيده واباه بقذف امه المحصنة اي ان قذف السيد ام عبده ليس للعبد مطالبة الحد من سيده
وكذا ان قذف الاب ام ابنه ليس للابن المطالبة من الاب ولو كان لها من غيره له ان يطالب
وليس يجري فيه اي في الحد القذف ارث فان مات المقذوف بطل الحد عندنا وعند الشافعي ره
يجري فيه الارث فلا يبطل بموت المقذوف وكذا لا يجري فيه عفو وعوض واصل المسئلة ان حد القذف
مشتمل على حق الله تعالى وحق العبد اتفاقا فمن حيث انه شرع لصيانة عرض العبد وشرط فيه الدعوى
لقبول الشهادة ولا يبطل بالتقادم ولا يصح الرجوع بعد الاقرار حق العبد ومن حيث انه يسمى حدا
والحدود شرعت زواجر حقا لله تعالى ولا يباح القذف باباحة العبد ويستوفيه الامام دون المقذوف
ولا ينقلب مالا ولا ينتصف بالرق والعقوبات الواجبة لله تعالى تنتصف بالرق حق الله تعالى
الا ان الشافعي ره مال الى تغليب حق الشرع لحاجة العبد وغنا الشرع الى تغليب حق العبد تقديما لحقه
على حق الشرع لحاجة العبد وغنا الشرع ونحن ملنا الى تغليب حق الشرع لان حق العبد يصير مرعيا
باعتبار حق الشرع لان ما للعبد يجوز ان يتولاه مولاه وما للشرع لا يصير مرعيا باعتبار حق العبد

اذ لا ولاية

اذ لا ولاية لاحد في استيفاء حق الشرع فيخرج على هذا الاصل الفروع المختلف فيها منها الارث اذ الارث يجري
في حقوق العباد لا في حقوق الشرع ومنها العفو فلا يصح عفو المقذوف عندنا وعنده يصح وعن ابي يوسف ره
في العفو مثل قول الشافعي ره ومنها انه لا يجوز الاعتياض عندنا وعنده يجوز وفي قوله لآخر يا زاني فقال الآخر لا
بل انت حدا اي كل واحد منهما قذف صاحبه اما الاول فظاهر واما الثاني فلان معناه بل انت زان ولو قال رجل
لعرسه يا زانية فقالت بل انت حدت العرس لانها قذفت الزوج فيحد وينبغي ان يجب اللعان لان قذف
الرجل امرأته يوجب اللعان لكن لا لعان لانها لما حدت لم تبق اهلا للعان اذ اللعان لا يجري بين المحدود
في القذف وبين زوجها وان قالت العرس في جواب قول الزوج يا زانية زنيت بك هدرا اي لا يجب الحد
ولا اللعان لان قول المرأة يحتمل ان يكون تصديقا لقوله يعني زنيت بك قبل النكاح ويحتمل ان يكون ردا بمعنى
ان وجد مني زنا فهو ليس الا بتمكيني اياك لاني ما مكنت احدا غيرك وهو المراد في مثل هذه الحالة لان غضبها
واذاها في تعصيبه وتوذيه فلا يكون لها دعوى اللعان لاحتمال المعنى الاول ولا حد عليها لاحتمال المعنى الثاني
من اخذ متلبسا بريح الخمر او سكران زائل العقل لسلت عنه التمييز بين شي وشي فلا يعقل الرجال من النساء والارض
من السماء هذا عند ابي حنيفة ره وقالا هو من يهذي ويختلط جده وهزله وهذا في غير الخمر وفي الخمر يحد بشرب قطرة منه
واقر به اي بشرب الخمر او السكر بالنبيذ مرة وعن ابي يوسف ره انه يشترط الاقرار مرتين صاحيا فان اقر حال السكر
لا يحد او شهد به رجلان ولا يقبل فيه شهادة النساء مع الرجل وعلم شربه طوعا فان شرب المكره لا يوجب الحد
صاحيا فلا يحد حتى يزول عنه السكر لانه لم ينزجر في حال السكر لا يحد بمجرد الريح بلا اقرار او شهادة لان وجود الريح
لا يصلح دليلا فقد يتكلف لزوال الريح مع بقاء الخمر في البطن وقد يوجد رائحة الخمر من غير خمر فان من استكثر اكل السفرجل
يوجد منه رائحة الخمر او بمجرد القيء فان علم الشرب بقاء الخمر لا يحد بلا اقرار وشهادة او بمجرد السكر لان السكر من المباح
كلبن الرماك لا يوجب الحد ولا ان رجع عن الاقرار لانه حق الله تعالى فيعمل فيه الرجوع من شهد بحد متقادم قريبا
من امامه اي يكون مكان الشاهد قريبا من امامه بحيث يقدر على اداء الشهادة بغير تأخير حتى لو كان الشاهد

بعيد القبل شهادته رد قوله ولم يقبل شهادته لان الاقدام على اداء الشهادة بعد التاخير والستر يحتمل ان يكون
لعداوة وعند الشافعي ره يقبل الا في حد قذف لان فيه حق العبد وهو لا يسقط بالتقادم وان شهد بالسرقة
المتقادمة ضمن السارق السرقة وان لم يقطع يده لان المال حق العبد وهو لا يسقط بالتقادم وان اقر به
اي بالحد المتقادم حد لانه لا تهمة في الاقرار وهو التقادم للشرب بزوال الريح عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله
ولغيره اي لغير الشرب كالزنا والقذف والسرقة بمضي شهر هو الاصح وقيل بمضي ستة اشهر وعن ابي حنيفة ره
انه لم يقدر في ذلك وفوضه الى راي القاضي في كل عصر وعند محمد ره التقادم للشرب ايضا بمضي شهر وان شهد
الشهود بزنا رجل بفلانة وهي غائبة حد الرجل وان شهدوا بسرقة من غائب لا يحد السارق لان بالغيبة
يفوت الدعوى وهي شرط في السرقة لان الشهادة على السرقة شهادة تملك المسروق منه للمسروق فلا تقبل
بلا دعوى وليست الدعوى بشرط لثبوت الزنا عند القاضي ونصف حد العبد المراد به الجلد واي نصف
لمكان الرق المنصف للكرامات والعقوبات اذ الجناية عند توفر النعم اغلظ ويكفي حد لجنايات اتحد
جنسها اي ان قذف مرات او زنى مرات او شرب مرات فحد مرة فهو لذلك كله خلافا للشافعي ره بخلاف
ما اذا زنى وقذف وشرب فانه يجب لكل واحد حد واكثر التعزير وهو تاديب دون الحد واصله من العزر
اي الرد والردع تسعة وثلاثون سوطا وقال ابو يوسف ره في رواية يبلغ التعزير خمسة وسبعين وفي رواية
تسعة وسبعين والاصل فيه قوله عليه الصلوة والسلام من بلغ حدا في غير حد فهو من المعتدين اي من اتى حدا
في موضع لا يجب الحد فهو من المعتدين ثم ابو حنيفة ره اعتبر ادنى حد العبيد واربعون حد العبيد فنقص منه سوطا
وابو يوسف اعتبر حد الاحرار وهو ثمانون للقذف فنقص عنه سوطا في رواية وهو قول زفر ره وفي رواية نقص خمسة
وقول محمد ره مضطرب في بعض الكتب مع ابي حنيفة ره وفي بعضها مع ابي يوسف ره واقله ثلث جلدات لان ما دونها
لا يقع به الزجر وذكر مشايخنا ادناه مفوض الى راي الامام وعن ابي يوسف ره ان التعزير على قدر عظم الجرم وصغره
وعنه انه يقرب كل نوع من بابه فيقرب القبلة واللمس من حد الزنا والقذف بغير الزنا من حد القذف وعنه انه
يجوز

يجوز التعزير باخذ المال وصح حبسه مع ضربه لان حبس صلح تعزيرا حتى جاز اكتفاء به فجاز ان يضم اليه وضربه
اي التعزير اشد لانه جرى فيه تخفيف من حيث نقصان العدد فلو جرى فيه تخفيف من حيث الخفة لفات
المقصود وهو الزجر ثم للزنا اشد ثم للشرب لان حرمة الزنا لا تنكشف بحال وحرمة ينكشف بالضرورة
والاكراه ولهذا كان الزنا حراما في كل الاديان بخلاف شرب الشرب الخمر ثم للقذف لان جناية الشرب
مقطوع بها وجناية القذف لا لاحتمال ان يكون القاذف صادقا في قذفه ولان شارب الخمر قلما يخلو
عن القذف فيصير كل شارب جامعا بين الشرب والقذف فيتحقق منه جنايتان ومن القاذف جناية
واحدة ولهذا كان ضربه اخف وان كان منصوصا عليه وهو اي التعزير مملوك بقذف عبدا او امة
او ام ولد او كافر بزنى لانه جناية قذف وقد امتنع وجوب الحد لفقد الاحصان فوجب التعزير وبقذف
مسلم بيا فاسق وهو ليس بفاسق يا كافر يا سارق وهو ليس بسارق يا مخنث المخنث يدل على تكسر
ولين وامثاله مثل يا خائن يا لوطي يا ابن القحبة وغير ذلك مما يعد عارا وعيبا في العرف لا يعزر بيا حمار
فانه يراد به المعنى المجازي اي البليد مثلا فهو امر خلقي وكذا القرد يراد به قبيح الصورة والكلب يراد به
سيء الخلق ففي الامثال ذلك لا يعزر وقيل الا ان يقال لعالم او علوي او رجل صالح ممن هو شريف
النفس فانهم اهل الاكرام فيعزر بها لانهم بخلاف الاراذل فانهم لا يبالون من امثال ذلك ومن حد
او عزر فمات هدر دمه لان الامام مامور بالحد والتعزير فانتقل فعله الى الامر وهو الله تعالى فصار
كان الله تعالى اماته بلا واسطة وقال الشافعي ره يجب الدية في بيت المال وان عزر زوج عرسه فماتت
لا يكون هدرا لانه ليس بمامور بذلك بل ذلك مباح له والمباحات تتقيد بشرط السلامة كالمرور في الطريق

كتاب السرقة

هي في اللغة اخذ الشيء من الغير خفية واستسرارا اي مستخفيا
وفي الشريعة اخذ مكلف اي عاقل بالغ خفية قدر عشرة دراهم مضروبة من فضة فلو سرق عشرة
تبرا قيمتها انقص من عشرة مضروبة لا يجب القطع وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله ان المضروب وغير المضروب
سواء

وعند الشافعي ره دينار ذهب وعند مالك ره ثلاثة دراهم وعن الحسن درهم وعند اصحاب الظواهر المال
غير مقدر بل السرقة تتحقق في القليل والكثير مملوكا فان اخذ المباح سمي اصطيادا او احتطابا محرزا فما لا يكون محرزا
لا يكون اخذه سرقة بلا شبهة احترازا عما يكون في الحرز شبهة كما اذا سرق من ذي رحم محرم بمكان مثل
بيت او صندوق او حافظ كجالس في طريق او مسجد عنده مال فان اقر بها اي بالسرقة مرة هذا عند ابي حنيفة ومحمد
رحمهما الله وعند ابي يوسف ره لا يقطع ما لم تقر مرتين وعنه انه شرط اقرارين في مجلسين مختلفين او شهد رجلان
وسألهما القاضي ما هي اي السرقة فانها تطلق على اشياء من يستمع الى الكلام الغير سرا ومن لا يعتدل في الركوع
والسجود يسمى سارقا والطرار بما يتوهم انه لا يحتاج الى الخفية كما في السرقة الكبرى اي قطع الطريق وكيف
هي فيقول كيف كانت هذه السرقة وانما يسال عن ذلك لجواز انه نقب خارج البيت وادخل يده واخرج
المتاع وفي هذه الوجه لا قطع عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ومتى هي وانما يسال عن ذلك لجواز انه سرق في غير
الحرز وكم سرق وانما يسال عن ذلك ليعلم ان المسروق نصاب ام لا وممن سرق وانما يسال عن ذلك لان
السرقة من بعض الناس كذي رحم محرم لا توجب القطع فان قيل لا احتياج الى هذا السؤال لان المسروق منه
حاضر يخاصم والشهود يشهدون بالسرقة منه قلنا يحتمل ان يكون المسروق منه ذو رحم محرم من السارق
والشهود لم يعلموا ذلك فينبغي ان يسألهم الامام وانما يسال عن هذه الاشياء احتيالا للدرء
كما في الحدود وبيناها اي الشاهدان هذه الامور قطع جزاء لقوله فان اقر وان شارك في سرقة جمع
واصاب كلا منهم قدر نصاب السرقة اي عشرة دراهم قطعوا وعند مالك ره ان يسرقوا جماعة [illegible]
دراهم قطعوا وان اخذ بعضهم المتاع وخرج به اي مع ان لا اخذ صدر من بعضهم فقط قطع الجميع
والقياس ان يقطع الآخذ وحده وهو قول زفر والشافعي رحمهما الله ونحن نقول ان الآخذ انما يخرج المتاع
بقوتهم فصاروا مخرجين اخذ بين معنى لا يقطع بتافه خسيس حقير يوجد مباحا في دارنا غير مرغوب فيه
كخشب وحشيش وسمك وصيد وقال الشافعي ره يقطع بسرقة كل ما يبلغ قيمته نصابا الا التراب

والطين

والطين والسرقين وهو رواية عن ابي يوسف ره ولنا قول عائشة رضي الله عنها كانت اليد لا تقطع على عهد رسول الله
صلى الله عليه وسلم في الشيء التافه او بما يفسد سريعا لا يصلح للادخار وعام الامساك كلبن ولحم وفاكهة رطبة وثمر على شجر
وبطيخ والاصل فيه قوله عليه الصلوة والسلام لا قطع في ثمر والمراد به الثمار الرطبة اجماعا لانه يتسارع اليه الفساد
وكذا لا قطع عندنا اذا سرق الثمار من رؤس الاشجار وان صارت ثمرا يبقى وزرع لم يحصد وان كان
عليه حوائط لان الاحراز قبل الحصاد لا يتم فان الزرع ترك للنبات لا للاحراز واشربة مطربة اي مسكرة
لان الشراب ان كان حلوا فهو يتسارع اليه الفساد وان مرا فان كان خمرا فلا قيمة لها وان كان غيرها
فللعلماء في تقومها اختلاف ومال السرقة يجب ان يكون مالا متقوما اجماعا وآلات لهو كالنرد والشطرنج
وان كان من ذهب والطنبور وما اشبه ذلك من الملاهي لان الآخذ ان يقول اخذتها للكسر وصليب
من ذهب هو شيء مثلث كالتمثال يعبده النصارى وعن ابي يوسف ره ان كان صليب في مصلى النصارى
لا يقطع لعدم الحرز وان كان في بيت آخر يقطع وباب مسجد لانه ليس بمحرز ومصحف لان آخذه يتأول
القراءة والنظر فيه لازالة اشكال وقع والقطع لا يجب مع الشبهة وفيه خلاف ابي يوسف ره والشافعي ره وصبي
حر لانه ليس بمال ولو كان المصحف والصبي محليين لان الحلية تبع وعن ابي يوسف ره ان بلغ الحلية النصاب
يقطع وعبد لانه خداع لا سرقة الا العبد الصغير الذي لا يعبر عن نفسه لانه مال مطلق كسائر الاموال وقال
ابو يوسف ره لا يقطع وان كان صغيرا لا يعقل ودفتر لان المقصود ما فيه وهو ليس بمال ولان الدفتر ان كان
شرعيا ككتب التفسير والحديث والفقه فهي كالمصحف فان كان شعرا مكروها فهو كالطنبور الا دفتر
الحساب والمراد دفتر مضى حسابه لان ما فيه لا يقصد بالاخذ وانما المقصود الكاغذ فيقطع ان بلغ
نصابا واختلفوا في كتب الادب فقيل هو ملحق بدفتر الحساب وقيل بكتب التفسير والفقه لان معرفتها
يتوقف عليها وفهد وكلب لانهما يوجدان مباح الاصل وخيانة كما اذا خان في الوديعة او دخل في بيت
بالاذن ونهب هو ان يأخذ الشيء على وجه العلانية قهرا من ظاهر بلدة او قرية ونبش هو استخراج

لا يقطع في

الشيء المدفون ومنه النباش الذي ينبش القبر لقوله عليه الصلوة والسلام لا قطع على المختفي وهو النباش بلغة اهل المدينة
وقال ابو يوسف رح والشافعي رح عليه القطع ومال عامة كمال بيت المال لانه مال المسلمين وهو منهم ومال له اي للسارق
فيه شركة لان الشركة يورث الشبهة ومثل حقه حالا او مؤجلا اي من كان له على آخر عشرة دراهم مثلا حالة كانت او مؤجلة
فسرق منه مثلها لم يقطع لان لرب الدين ان يستوفي جنس حقه اذا ظفر به ولو كان بمزيد اي ان سرق زيادة
على دينه لم يقطع ايضا لانه يصير كانه شريك في المسروق بقدر حقه وان سرق خلاف جنس حقه يقطع لانه لا يباح
له الاخذ وعن ابي يوسف رح لا يقطع وان كان دينه دراهم فسرق الخ دنانير المديون فالصحيح ان لا يقطع لان النقود
جنس واحد حكما وما قطع فيه وهو بحاله اي من سرق عينا فقطع فيها فردها الى مالكها ثم عاد فسرقها ثانيا والحال
انها لم تتغير عن حالها لم يقطع وعن ابي يوسف رح والشافعي رح انه يقطع لقوله عليه الصلوة والسلام فان عاد
فاقطعوه ولنا ان القطع يقتضي سقوط عصمة المحل حقا للعبد لان القطع حق الله تع لكونه جزاء فهو خالص
حق الله تعالى كما قال الله تع جزاء بما كسبا نكالا من الله ومن ضرورته تحويل العصمة الى الله تع وسقوط العصمة
من جهة العبد وبالرد على المالك لئن عادت العصمة بقيت شبهة سقوطها فلا يقطع ولو تغيرت عن حالها
بان سرق غزلا فقطع فرده ثم نسج فسرق ثانيا يقطع لتبدل العين ومال ذي رحم محرم منه اي من سببه اعني الولاد
فلا خلاف فيه لان البعضية يوجب البسوطة في المال والاخلال بالحرز وفيما عدا الولاد خلاف الشافعي رح فعنده
هذه القرابة ملحقة ببني الاعمام وعندنا بالولاد لان الدخول على هولاء جائز كما في الولاد فاختل الحرز ولو سرق
مال الغير من بيت ذي الرحم المحرم لا يقطع ايضا لعدم الحرز ولو سرق مال ذي الرحم من بيت غيره يقطع لتحقق
الحرز ولو سرق من امه او اخته رضاعا يقطع وعند ابي يوسف رح اذا سرق من امه رضاعا لا يقطع لانه يدخل
عليها بلا استيذان عادة بخلاف اخته رضاعا ولا من زوج وعرس فان احد الزوجين اذا سرق مال
الآخر لا يقطع وقال الشافعي رح يقطع وقال مالك رح ان سرق من بيت سوى بيت الذي هما فيه يقطع
ولا من سيده وعرسه اي عرس سيده ولا من سيدته وزوج سيدته لثبوت الاذن بالدخول عادة

فاختل

فاختل ولا من مكاتبه لان للمالك في مكاسب مكاتبه حقا ولا ان سرق الضيف من مضيفه لاختلال الحرز
بالاذن بالدخول ولا من مغنم لما روي عن علي رضي الله عنه انه اتي برجل سرق من مغنم فدرء عنه الحد وقال له فيه
نصيبا وحمام وبيت اذن للناس في دخوله لاختلال الحرز ويدخل في ذلك حوانيت التجار والخانات
وعن ابي حنيفة رح ان سرق ثوبا من تحت في الحمام يقطع وعندهما لا يقطع وهو ظاهر المذهب وعليه الفتوى
والاصل في ذلك ان الحرز معتبر لتحقق السرقة ثم المال يكون محرزا بالمكان تارة وهو كل مكان اعد لحفظ الامتعة
فيه كالدور والبيوت والصناديق والخيام ويكون محرزا بالحافظ تارة كمن جلس في الصحراء او في الطريق وعنده
متاعه فهو محرز محفوظ به لان هذه المواضع ليست بحرز فصار المال فيها محرزا بالحافظ وفيما يكون محرزا
بالمكان لا يعتبر الاحراز بالحافظ اذ الحفظ بالمكان فوق الحرز بالحافظ فاذا سرق في الحمام شيء وله حافظ فلا يقطع
وهذا بخلاف الحافظ في المسجد فانه يقطع فيه لان المسجد ليس بحرز لانه ما بني للاحراز فاعتبر الحافظ ولا ان سرق
شيئا ولم يخرجه من الدار لا تمام باخراج المال من الحرز والدار كلها حرز واحد وهذا اذا كانت الدار صغيرة
بحيث لا يستغني اهل البيوت عن الانتفاع بصحن الدار وان كانت كبيرة وفيها مقاصير اي حجر ومنازل وفي كل
مقصورة مكان ويستغني اهل المنازل عن الانتفاع بصحن الدار وانما ينتفعون به انتفاع السكة فسرق رجل
من مقصورة واخرجها الى صحن الدار قطع كما يجيء لان الاخراج من الحرز قد وجد او نقب اللص البيت
واخذ المال وناول من هو خارج من البيت فلا يقطع واحد منهما اما الاول فلانه لا يوجد منه الاخراج
واما الثاني فلانه لم يوجد منه هتك الحرز فلم تتم السرقة من واحد منهما وعن ابي يوسف رح انه ان كان الخارج ادخل
يده حتى ناوله الآخر المتاع لا يقطع عليهما وان كان الداخل اخرج يده مع المتاع حتى اخذه منه الخارج يقطع
الداخل لا الخارج او نقب وادخل يده في بيت واخذ المال لانه ليس هتك الحرز على الكمال لان الهتك
ان يدخل البيت وفيه خلاف ابي يوسف رح او طر اي قطع صرة خارجة من كم غيره واخذ الدراهم فانه لا يقطع
وان ادخل يده في الكم وطرها واخذها قطع لان الرباط في الوجه الاول من خارج فلم يوجد هتك الحرز وهو الكم

لان الحمام حرز وقد اختل بالاذن بالدخول والاقتصار بالحافظ فلا يقطع

والرباط في الوجه الثاني من داخل فبالطر تحقق هتك الحرز باخراج المال من الكم ولو حل الرباط تقطع في الوجه الاول
لان الدراهم تبقى في الكم بعد حل الرباط فتحقق هتك الحرز بالاخراج منه وفي الوجه الثاني لا تقطع لانه اذا
حل الرباط تبقى الدراهم خارجة من الكم فلم يوجد اخراج المال من الحرز وانما اخذه من خارج الكم فلا تقطع وعن
ابي يوسف ره انه تقطع في الوجوه كلها او سرق جملاً من قطار او حملاً فانه لا تقطع سواء كان معه سائق
يسوقه او قائد يقوده لا لان المقصود القائد والسائق القود والسوق دون الحفظ فتقطع ان حفظ
ربه او نام عليه لان الحرز ثبت بالحافظ اذا كان قاصد الحفظ والنوم عليه حفظ وكذا ان نام بقربه
او شق الحمل واخذ شيئا فان الجوالق في مثل هذا حرز او ادخل يده في صندوق او كم واخذ المال فان الصندوق
والكم حرز فتقطع او اخرج من مقصورة دار فيها مقاصير الى صحنها كما ذكرنا والمراد موضع كمدرسة ونحوها
فيها حجرات يسكن في كل منها انسان لا تعلق له بالحجرة الاخرى لا الدار التي صاحبها واحد وبيوتها مشغولة
بمتاعه وخدامه او سرق صاحب مقصورة من اخرى من هذه الدار او نقب اللص البيت فدخل والقى
شيئا في الطريق ثم خرج واخذه فان هذا معتاد بين السراق لتعذر الخروج مع المتاع او التفريغ يده
فيمكنه استدفاع رب المال وان لم ياخذه من الطريق لا تقطع خلافا للشافعي ره او حمله على حمار فساقه
واخرجه لان سير الدابة مضاف الى سائقها وعند زفر ره لا تقطع في الالقاء والحمل تقطع يمين كل سارق
من زند هو عظم الساعد وعند الخوارج تقطع من المنكب وتحسم الحسم ان يجعل يده بعد القطع في الدهن
الذي اغلي ثم تقطع رجله اليسرى ان عاد الى السرقة فان عاد وسرق ثالثا لا تقطع يده بل يسجن
حتى يتوب ويعزر ايضا وعند الشافعي ره تقطع يده اليسرى في المرة الثالثة ورجله اليمنى في المرة الرابعة
وشرط للقطع خصومة المالك وطلبه المال ولا فرق بين الشهادة والاقرار عندنا خلافا لابن ابي ليلى
فيهما لان القطع خالص حق الله تعالى وللشافعي ره في الاقرار لان الشهادة تبتني على الدعوى في المال
بخلاف الاقرار ولنا ان الخصومة شرط ظهور السرقة لانها جناية اخذ مال الغير ولم تثبت الجناية على

مال الغير

مال الغير الا بالخصومة او خصومة ذي يد حافظ كالمودع ونحوه مثل الغاصب وصاحب الربوا كما اذا باع
دينارا بدينارين وقبضهما فسرقا من يده والمستعير والمستاجر والمضارب والمستبضع والقابض
على سوم الشرى والمرتهن وكل من له يد حافظة سوى المالك في السرقة من هولاء وعند زفر والشافعي رحمهما الله
لا تقطع بخصومة هولاء ما لم يحضر المالك وما قطع به ان بقي رد على صاحبه والا اي ان لم يبق بان هلك
لا يضمن وان استهلك السارق فكذلك في رواية ابي يوسف عن ابي حنيفة رحمهما الله وهو المشهور وفي رواية الحسن
عن ابي حنيفة رحمهما الله يضمن وقال مالك ره ان كان السارق ذا مال يضمن في الحال والا لا يضمن وقال الشافعي
يضمن السارق بهلاك المال او استهلاكه فعندنا القطع مع الضمان لا يجتمعان وعند الشافعي ره يجتمعان
لانهما حقان اختلفا محلا ومستحقا وسببا اذ محل القطع اليد ومستحقه الحق وسببه الجناية على حق
الله تعالى وهو ترك الانتهاء عما نهاه عنه ومحل الضمان الذمة ومستحقه المسروق منه وسببه اثبات اليد
على مال الغير على وجه العدوان فوجوب احدهما لا يمنع وجوب الآخر ولنا ما روي عنه عليه الصلوة والسلام
لا غرم على سارق ما قطعت يمينه ولان القطع خالص حق الله تعالى فلا يجب الا اذا وقع على حقه تعالى
خالصا فانتقل عصمة المال الى الله تعالى ولا يبقى معصوما حقا للعبد لان العصمة متحدة فاذا تحولت
الى الله تعالى لم يبق للعبد والتحق في حق العبد بما لا قيمة له كالخمر فلا يضمن ومعصوم اي مسلم او ذمي خرج
وقطع الطريق على معصوم مسلم او ذمي حتى لو قطع الطريق على المستامن لا يجب القطع فاخذ قاطع
الطريق قبل اخذ مال وقتل نفس حبس بعد ما عزر حتى يتوب ويظهر فيه سيماء الصالحين وان اخذ
المال من مسلم او ذمي جماعة ونصيب كل واحد اذا قسم المال نصاب اي عشرة دراهم فصاعدا
قطع يده ورجله من خلاف يعني اليد اليمنى والرجل اليسرى لئلا يفوت جنس المنفعة وان قتل بلا اخذ
مال قتل حدا حتى لو عفى الاولياء لم يلتفت الى عفوهم لانه حق الله تعالى وعند الشافعي ره الواجب قصاص
وان قتل معه اي مع اخذ قتل اي ان شاء الامام قتله من غير قطع او صلب من غير قطع اليد

او ان شاء قطع يده و رجله من خلاف ثم قتل او صلب حيا مع قطع ايضا وقال ابو يوسف و محمد رحمهما الله يقتل او يصلب ولا يقطع وعن ابي يوسف انه ليس للامام ان يدع الصلب وعنه انه ترك على خشبة كذلك حتى ينقطع فيسقط

كتاب الجهاد وهو مصدر جاهدت العدو واذا قاتلته في تحمل الجهد او بذل كل واحد منكما جهده اى طاقته في دفع صاحبه ثم غلب في الاسلام على قتال الكفار ونحوه لما فيه من المجاهدة مع المخالفين لاعزاز الدين وهدم قواعد المشركين وقد يقال كتاب السير جمع سيرة وهي طريقة وسمي بها هذا الكتاب لانه بين فيه سيرة المسلمين في المقاتلة مع الكفار الجهاد فرض عين ان هجم الكفار على بلده وصار النفير عاما ولاتهياء دفعهم الا بقتال المسلمين جميعا فيجب على جميع الناس الدفع فيخرج المرأة بلا اذن زوجها والعبد بلا اذن السيد وان هجم الكفار على ثغر من الثغور يصير فرض عين على من كانوا بالقرب منه وهم يقدرون على الجهاد واما على من وراءهم فلما بلغ الخبر اليهم يصير فرض عين عليهم اذا احتيج اليهم بان خيف على من كان بقرب منه انهم عاجزون عن المقاومة او بان لم يعاجزوا لكن تكاسلوا ثم وثم الى ان يصير فرض عين على جميع اهل الاسلام شرقا وغربا وفرض كفاية بدءا اى ابتداء وان لم يقاتل الكفار ان قام به بعض المسلمين سقط عن الباقين والا يقم بالقتال بعض المسلمين اثموا اى كل المسلمين وهذا كالصلوة الجنازة ورد السلام ان قام به البعض سقط عن الكل والا اثم الكل لا يجب على صبي لسقوط التكاليف عنه ولا على عبد وامرأة لاستغراقهما بخدمة المولى والزوج وحقهما مقدم على حق الشرع لحاجتهما وغناه واعمى ومقعد واقطع لعجزهم فنحاربهم اى الكفار وندعهم الى الاسلام والدعوة في ابتداء الاسلام كانت فرضا والان قبل الاستحباب لانتشار الدعوة فان ابوا عن قبول الاسلام فالى اداء الجزية ندعوهم وهذا في حق من يقبل منهم الجزية كاهل الكتاب والمجوس وعبدة الاوثان من العجم فاما المرتدون وعبدة الاوثان من العرب فلا تقبل منهم الجزية فنقاتلهم الى ان يسلموا فان قبلوا الجزية فلهم ما لنا وعليهم ما علينا لا يراد على هذا الحكم على العموم حتى يدل على انه يجب عليهم من العبادات ونحوها ما يجب علينا

بل يراد

بل يراد انه يجب لهم علينا ويجب لنا عليهم اذا تعرضنا لدمائهم واموالهم او تعرضوا واموالنا ما يجب لبعضنا على بعض عند التعرض فان قبل قبول الجزية كنا نتعرض لدمائهم واموالهم فبقبول الجزية ليس الا لزوال هذا التعرض وان ابوا عن قبول الجزية نقاتلهم ونحاربهم بما يهلكهم من الضرب بالسيف والرمي ونصب المنجنيق وغير ذلك وقطع شجرهم واتلاف ذرعهم وخرب بيوتهم وارسل عليهم الماء بلا غدر هو الخيانة ونقض العهد فان قيل ينبغي ان يجوز الغدر لقوله عليه الصلوة والسلام الحرب خدعة قلنا المراد ان الحرب ما دامت قائمة يجوز الخدعة بان يريهم الامام ان لا يحاربهم في هذا اليوم حتى امنوا فيحاربهم فيه او يذهب الى جانب آخر فيأتيهم فجأة او بياتا ونحو ذلك اما اذا اجرى بيننا وبينهم قرار ان يحارب في هذا حتى امنوا فانه لا يجوز المحاربة لان هذا استيمان وعهد فالمحاربة نقض العهد وهذا ليس من باب الحرب بل خداع في حال السلم فيكون غدرا وبلا غلول هو السرقة من المغنم ومثلة هي اسم من مثل به يمثل اى نكل ومعناه جعله نكالا وعبرة لغيره مثل قطع الاعضاء وتسويد الوجه يقال مثل بالعبد اى قطع انفه وبلا قتل عاجز عن القتال كصبي ومجنون وامرأة وشيخ فان ومقعد واعمى ومن قاتل منهم هؤلاء يقتل وعند الشافعي رحمه الله يقتل الشيخ الفاني والمقعد والاعمى الا امرأة ملكة لتعدي ضررها الى المسلمين او ذا رأى في الحرب اذ الاستعانة بالرأى فوق القتال او ذا مال يحث الكفار به اى بماله على الحرب وبلا قتل اب كافر بيده وان قصد الاب قتله ولا يمكنه دفعه الا بقتله لا بأس بقتله وحكم الام والجد ولو كان الكافر خاله يجوز ان يبتداء بقتله وبلا اخراج مصحف وامرأة في سرية لا يؤمن عليها فربما يقعان في ايدي الكفار فيكون سببا للاستمتاع بالمرأة والاستخفاف بالمصحف الا في جيش عظيم يؤمن عليه لان الغالب هو الظفر والنصرة ولو دخل عليهم مسلم بامان لا بأس بان يحمل معه المصحف اذا كانوا وافين بالعهد واذا رأى الامام ان يصالح اهل الحرب نصالحهم ان كان الصلح خيرا بان كان بالمسلمين ضعف وبالكفار شوكة ويصالحهم بالمال عند الحاجة اما اذا لم يكن حاجة لم يجز وينبذ الصلح ان كان هو

اى الشيئ النفع للمسلمين ونقاتلهم قبل نبذ الصلح ان خانوا لانهم صاروا ناقضين للعهد بالخيانة وصولح المرتد
ولكن بلا اخذ مال لان اخذه تقرير للمرتد على ذلك وهو لا يجوز وان صالح المرتد بالمال واخذ المال منه لا يرد عليه
لانه في الرد معونة له ولا يباع سلاح وحديد وخيل منهم اى من اهل الحرب ولو كان البيع بعد الصلح معهم وصح
امان حر وحرة كافرا وجماعة او اهل حصن او اهل مدينة فلم يجز لاحد من المسلمين قتالهم فان كان الامان
شرا للمسلمين نبذ الامام الامان وادب الآمن لافتياته على الامام ولغا امان الذمي لانه منهم فيميل اليهم
ولغا امان اسير مسلم في يد الكفار وتاجر معهم اى مع الكفار لانهما مقهوران في ايديهم فيخلوا الامان
عن المصلحة ظاهرا وكذا لغا امان من اسلم ثمة اى في دار الحرب ولم يهاجر الينا بعد الاسلام وكذا لغا امان
صبي عاقل وعبد محجور عن القتال هذا عند ابي حنيفة رح وقال محمد والشافعي رحمهما الله يصح امان الصبي العاقل
والعبد المحجور وابي يوسف مع محمد رحمهما الله في رواية الكرخي ومع ابي حنيفة رح في رواية الطحاوي ومجنون وكذا
صبي لا يعقل

فصل في المغنم وقسمته ما فتح عنوة هي مصدر العاني اذا ذل وخضع والاسم
العنوة ومنها فتح مكة عنوة اى بالقتال لا بالصلح قسمه الامام ان شاء بين الجيش بعد ما خمسه او ان شاء
اقر اهله عليه ومن عليهم وتركهم احرارا لاصل وترك الاراضي مملوكة لهم بجزية على رؤسهم وخراج على اراضيهم
وقال الشافعي رح له ذلك في الرقاب ولكنه يقسم الاراضي ولا يتركها في ايديهم بالخراج وقتل الاسرى ان شاء
او استرقهم ان شاء او تركهم احرارا ان شاء ذمة اى ليكونوا اهل ذمة لنا ونفي منهم المن ان ترك
الاسير الكافر مجانا من غير ان يأخذ منه شيئا وفيه خلاف الشافعي رح فداهم وردهم الى دارهم الفداء ان
ترك الاسير ويأخذ منه مالا او اسيرا مسلما منهم في مقابلته فالفداء قبل ان تضع الحرب اوزارها يجوز بالمال
لا بالاسير المسلم وبعده لا يجوز بالمال بالاجماع علمائنا وبالنفس لا يجوز عند ابي حنيفة رح وعند محمد رح يجوز وعن
ابي يوسف رح روايتان وعند الشافعي رح يجوز ونفي قسمة مغنم ثمة اى دار الحرب وقال الشافعي رح لا بأس
بقسمه في دار الحرب بعد ما تم انهزام المشركين وهذا بناء على اصل وهو ان الملك للغانمين لا يثبت

قبل الاحراز

قبل الاحراز بدار الاسلام عندنا وعنده ثبت الا ابداعا بان قسم المغنم بين المسلمين قسمة ايداع ليحملوه الى دار
الاسلام فيأخذ منهم ويقسمه بينهم والردء اى القوم الذين وقفوا على مكان حتى اذا ترك المقاتلة القتال قاتلوا والملك
وقيل الردء العون وقيل الذي يخدم المقاتلين ومدد لحقه اى المقاتل ثمة اى دار الحرب قبل ان يخرجوا المغنم
الى دارنا كمقاتل اى يشاركه فيه اى في المغنم خلافا للشافعي رح بعد انقضاء القتال لا يشارك في المغنم سوقي
لم يقاتل وقال الشافعي رح من مات بعد استقرار الهزيمة يورث نصيبه ويورث قسط مغنم ولا من مات من
المقاتلين هنا اى في دار الاسلام لان الارث انما يجري في الملك والملك انما ثبت بعد الاحراز بدارنا وحل لنا
اى في دار الحرب من المغنم طعام في الخبز واللحم ودهن يدهن به ويوقح به الدابة وعلف لدوابنا وحطب
سواء كان بها حاجة اولا وحل لنا في دار الحرب سلاح به حاجة بان لم يكن لنا سلاح او انقطع سلاحنا
لا يحل هذه الاشياء بعد الخروج منها اى من دار الحرب ومن اسلم من اهل الحرب ثمة اى في دار الحرب
عصم بالاسلام نفسه لان الاسلام عاصم وطفله لانه صار مسلما تبعا وما لا معه وفي يده او ما لا اودعه
معصوما اى وضعه امانة عند مسلم او ذمي ونقسم الامام المغنم فيخرج خمسه اولا ونقسم ما وراء اى الاربعة
الاخماس بين الغانمين فيكون للفارس سهمان عند ابي حنيفة وزفر رحمهما الله وعند صاحبيه والشافعي رحمهم الله
للفارس سهمان ثلاثة اسهم وللراجل سهم واحد ونعتبر في استحقاق سهم الفارس او الراجل وقت مجاوزة
الدرب هو الباب الواسع على السكة والمضيق من مضايق الروم والمراد ههنا مدخل دار الحرب
لا شهود الوقعة وعند الشافعي رح نعتبر شهود الوقعة فمن دخل دار الحرب فارسا فنفق فرسه استحق
سهم الفرسان ومن دخل راجلا فاشترى فرسا وقاتل فارسا استحق سهم الراجل وعند الشافعي رح
الجواب على العكس في الفصلين والخمس اى خمس المغنم نقسم على ثلاثة اسهم نعطي لليتيم والمسكين
وابن السبيل وقدم فقراء ذوي القربى عليهم اى على الباقين من الاصناف الثلاثة يعني يدخل ايتام
ذوي القربى في سهم اليتيم ونقدم على ما في الايتام وكذا مساكين ذوي القربى وابن سبيل منهم ولا شيئ

شرح
اى في دار الحرب نلاحق له غنائم وعند الشافعي رح من مات بعد استقرار الهزيمة يورث نصيبه

ويورث قسط من مات هنا

من الخمس لغنيهم اى ذوى القربى وعن الشافعى ره يقسم الخمس على خمسة اسهم سهم رسول الله صلى الله عليه وسلم
في حيوته وبعده يصرف سهمه الى الخليفة وسهم لذوى القربى يستوى فيه غنيهم وفقيرهم يقسم بينهم للذكر مثل
حظ الانثيين والباقى للفرق الثلاث ومن دخل دارهم فاغار خمس اى ان دخل جماعة لها منعة دار الحرب
واخذوا شيئا خمس وان لم ياذن لهم الامام لانه وان لم ياذن لهم يجب عليه نصرهم كما اذا اذن لهم
فكان ياخذوا ماخوذا بالجهاد فيخمس لا الخمس من لا منعة له ولا اذن اى ان دخل الواحد او الاثنان
دار الحرب بلا اذن الامام واخذ الواحد او الاثنان شيئا لم يخمس وقال الشافعى ره لم يخمس ولو دخل
باذن الامام ففيه روايتان ويخمس في المشهور لانه لما اذن له الامام التزم النصرة فكان يقوى الامام
وللامام ان ينفل التنفيل اعطاء شئ زائد على سهم القسمة والتركيب يدل على الزيادة وقت القتال
ويحرض على القتال وقال الشافعى ره لا يصح التنفيل الا من الخمس فيجعل لاحد من المقاتلة شيئا زائدا
على سهم الغانمين كالسلب فيقول من قتل قتيلا فله سلبه ونحوه اى نحو السلب كان يقول للسرية جعلت
لكم الربع بعد الخمس اى بعد الخمس جعلت لكم ربع الباقى او ثلثه او نحو ذلك والسلب في اللغة
المسلوب وعند الفقهاء مركبه اى مركب المقاتل وما عليها اى على المركب والراكب المقتول
من ثيابه وسلاحه وماله وكذا على مركبه من السرج وغير ذلك

فصل في استيلاء الكفارة

واذا غلب بعض الكفار كالترك مثلا على بعض الكفار كالروم فسبوهم واخذوا اموالهم تملك
بعض الكفار بعضا آخر واموالهم بالاستيلاء وكذا ان غلب الكفار واخذوا اموالنا واحرزوها
بدارهم ملكوا اموالنا بالاستيلاء والاحراز بدارهم وقال الشافعى ره لا يملكونها الكفار حرنا وتوابعه
كالمدبر والمكاتب وام الولد ولا يملكون عبدنا الآبق اذا دخل دارهم واخذوه عند ابى حنيفة رحمه الله
وعندهما يملكونه لان الاستيلاء ورد على محل قابل للتملك فيثبت الملك فيه كما اذا ندت البهيمة واخذوها
ولابى حنيفة ره ان سبب الملك الاستيلاء ولم يوجد لان للعبد يدا على نفسه لانه آدمى مكلف

الا انه

الا انه سقط اعتبار يده على نفسه لحق سيده فاذا زالت يد سيده بانفصاله عن دارنا ظهر يده على نفسه
فدفعت يده ثبوت يد الكفار عليه فلا تتحقق الاستيلاء فلا يثبت الملك بخلاف الدابة لانه لا يد لها
على نفسها وتملك بها اى بالاستيلاء والاحراز بدارنا حربهم لان الشرع اسقط عصمة الكفار جزاء
على كفرهم وتملك اموالهم لان الاستيلاء على المباح سبب الملك ومالهم غير معصوم بسبب كفرهم وان غلبنا
عليهم ما ظهروا علينا واخذوا اموالنا واحرزوها بدارهم فكل من وجد منا ماله اخذه بلا شئ ان لم يقسم
المال بين حيث ما الغانمين واخذ بالقيمة ان قسم انما فرق بين الحالين لان المالك القديم يتضرر
بزوال ملكه عنه بلا رضاه وبعد القسمة وقع المال في نصيبه يتضرر بالاخذ منه مجانا لانه استحقه عوضا
عن سهمه في القسمة فقلنا بحق الاخذ بالقيمة دفعا للضرر من الجانبين وقبل القسمة الملك فيه للعامة فلا نصيب
كل فرد منهم ما يبالى بفوته فلا تتحقق الضرر واخذ بالثمن ان شراه اى العبد الآبق منهم اى من الكفارة
تاجر منا في دار الحرب واخرجه الى دارنا وعبد لهم اى الكفارة اسلم ثمه اى في دار الحرب فجاءنا
او ظهرنا عليهم عتق اصله ما روى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم حين حاصر الطائف خرج جماعة من عبيدهم
اليه ثم جاء مواليهم واسلموا او طلبوا من رسول الله صلى الله عليه وسلم ان يرد عليهم فقال عليه السلام هم عتقاء الله
كعبد مسلم شراه كافر مستامن هنا اى في دار الاسلام وادخله اى العبد دارهم اى في دار الكفار
فانه يعتق عند ابى حنيفة ره وعندهما لا يعتق لان الواجب ان يجبر المستامن على بيعه وقد زال الاجبار
اذ لا يد لنا عليهم فبقى عبدا ابدا وله انه اذا زالت ولاية الاجبار اقيم الاعتاق مقامه تخليصا للمسلم
عن ايدى الكفار ولا تعرض تاجر ثمة لدمهم ومالهم اى اذا دخل مسلم دار الحرب تاجرا لم يحل له
ان يتعرض لشئ من دمائهم واموالهم لان المسلمين عند شروطهم وقد شرط بالاستيمان ان لا يتعرض
لهم فالتعرض غدر الا اذا غدروا او اخذ ملكهم ماله اى مال تاجرنا او اخذ غيره اى غير الملك بعلمه
اى بعلم الملك ولم يمنعه الملك وح يجوز لتاجرنا تعرضهم لانهم بدأوا بنقض العهد والغدر وما اخرجه

تاجرا بطريق التعرض بعد ما دخل دارهم بامان فملكه لورود الاستيلاء على مال مباح لكن ملكا حراما
لحصوله بسبب الغدر فيتصدق به اي بما اخرجه واذا دخل الحربي الينا مستامنا لا يمكن حربي ان يقيم
هنا اي في دار الاسلام سنة وللامام ان يوقت في ذلك ما دون السنة كالشهر والشهرين وادنى
الاوقات غير مقدر بل هو موكول الى راي الامام وقيل له اي للحربي ان اقمت هنا سنة او ادنى
منها على ما وقت لك الامام نوضع عليك الجزية هي اسم لما يوخذ من الذمي يقال جزى يجزي بمعنى قضى ومنه
الجزية لانها تجزي عن الذمي وتكف عن القتل فاذا قبلها سقط عنه القتل فان قبل المدة فيها وان اقام
سنة او ما وقت له الامام فهو ذمي ولا يترك ان يرجع الى دار الحرب لانه لما صار ذميا بالاقامة
لا يمكن نقض الذمة ولا تغير جزية وضعت بصلح الجزية على ضربين جزية توضع عليهم بصلح وتراض
فتقدر بحسب ما يقع عليه الاتفاق وجزية يبتدي الامام وضعها اذا غلب على الكفار واقرهم على
املاكهم واذا غلبوا او اقروا على املاكهم توضع على كتابي ومجوسي هو ليس من اهل الكتاب ولذا
لا يوكل ذبيحته وانما اخذ الجزية منه لانه من العجم ووثني عجمي فيه خلاف الش فعنده فانه لا يوضع
عليه الجزية بل يسترق ظهر غناه اي غنى كل المذكورين وظاهر الغنى هو صاحب المال الكثير الذي
لا يحتاج الى العمل وقيل هو الذي تملك عشرة آلاف درهم فصاعدا لكل سنة ثمانية واربعون
درهما في كل شهر اربعة دراهم ويوضع على المتوسط الحال هو الذي له مال لا يستغني بماله عن العمل
وقيل الذي يملك مائتي درهم فصاعدا نصفها اي اربعة وعشرون درهما في كل شهر درهمان
ويوضع على فقير يكتسب اكثر من حاجته ولا مال له وقيل الذي يملك ما دون المائتين او لا يملك
شيئا ربعها اي اثنى عشر درهما في كل شهر درهم وقال الشافعي ره يوضع على كل حال دينارا او ما يعدل
الدينار ويستوي فيه الغني والفقير لا يوضع الجزية على وثني عربي لان كفره اغلظ فالنبي عليه السلام كان
منهم نسبا والقرآن نزل بلغتهم فكانوا احق الناس باتباع النبي صلى الله عليه وسلم واعرف بمعاني القرآن

واعلم

واعلم بلاغته واعجازه فكانت الحجة عليهم الزم فان ظهر عليه اي على الوثني العربي فطفله وعرسه فيء لقسم
بين الغانمين ولا على مرتد لانه نال شرف الاسلام ووقف على محاسنه فيكون كفره ايضا اغلظ فلا يقبل منهما
اي من وثني عربي ومرتد الا الاسلام او انقياد السيف زيادة في العقوبة وعند الش فعنده يسترق عبدة
الاوثان من العرب ولا توضع الجزية على راهب لا يخالط الناس لانه لا يجوز قتله اذا لم يخالط والجزية
في حقه بدل عن القتل وذكر محمد عن ابي حنيفة رحمهما الله انه يوضع عليه اذا كان يقدر على العمل وهو قول ابي يوسف ره
ولا على صبي وامراة ومملوك واعمى وزمن لانه لا يقتل هؤلاء والجزية بدل عن القتل ولا على فقير لا يكتسب
خلافا للش فعنده وتسقط الجزية بالموت والاسلام اي ان مات الكافر او اسلم بعد مضي السنة قبل ان
يوخذ منه الجزية تسقط عنه ولا يستوفى من تركته وعند الش فعنده ان اسلم بعد كمال السنة لم تسقط عنه
وان اسلم قبل كمال السنة فله وجهان واما الكافر فيستوفى من تركته وبتداخل الجزية بالتكرار اي اذا مرت
على ذمي سنون ولم يوخذ منه الجزية لم يجب الا جزية واحدة باعتبار السنة التي هو فيها وقال ابو يوسف ره
ومحمد ره والش فعنده يجب الجزيات كلها ولا يجوز ان يحدث بيعة ولا كنيسة في دارنا يقال كنيسة اليهود
والنصارى لمتعبدهم وكذلك البيعة مطلقا في الاصل وان غلب استعمال الكنيسة لمتعبد اليهود والبيعة
لمتعبد النصارى وله اي للذميين اعادة المنهدم من البيعة والكنيسة الا اذا ارادوا ان يبنوا اوسع
من الاول فانهم يمنعون من الزيادة ويميز الذمي عن المسلمين في زيه ومركبه وسرجه وسلاحه وقلنسوته
فلا يركب خيلا ولا يعمل بالسلاح لاظهار الصغار على الذمي واصله ان الله تعالى وصف الذمي بالصغار
حيث قال يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون والصغار الذل المتناهي فلا بد من اظهار آثار الذل
عليه ويظهر الكستيج هو خيط غليظ بقدر الاصبع من الصوف يشده الذمي على وسطه وهو غير الزنار
من الابريسم لان اهانة الذمي بنفس العلامة مقصودة ولا اهانة في الزنار من الابريسم
لان الذمي يتجمل به ويركب على سرج كالاكاف في الهيئة ويميز نساؤهم عن نسائنا في الطريق

حاله المشي وفي الحمام ويعلم على دورهم علامات تتميز بها عن دور المسلمين لئلا تقف عليها سائل
يستغفر لهم ويكون ذلك ذلا للمسلمين قال مشايخنا الاحق ان لا يتركوا ان يركبوا الا عند الضرورة
كالخروج الى الرستاق ويمنعون عن لباس يختص به اهل العلم والشرف والزهد كالرداء والعمامة
ويكون متاعهم على خلاف متاعنا خشنة فاسدة اللون غير مزينة تحقيرا لهم وتعظيما للدين واهله
ومصرف الجزية والخراج وما اخذ منهم اي من اهل الحرب بلا قتال وحرب مثل الاراضي التي اجلوا عنها
اهلها وما اهدى اهل الحرب الى الامام مصالحنا خبر لقوله مصرف الجزية كسد ثغر وبناء جسر
هو ما يوضع ويرفع وقنطرة هي ما لا يرفع ورزق العلماء وكفاية القضاة والعمال والمقاتلة وذريتهم
لان هذا مال بيت المال وصل الى المسلمين بغير قتال وهو معد لمصالح المسلمين ومن ارتد عن الاسلام
والعياذ بالله عرض عليه الاسلام لرجاء العود اليه قالوا العرض غير واجب لانه بلغته الدعوة وتجديد
الدعوة في مثله مستحب وان كانت له شبهة كشفت شبهته لان الظاهر انه اعتراه شبهة ارتد
لاجلها فعلينا ازالتها فان استمهل يمهله الامام ويحبس ثلاثة ايام لا نزيد على هذا لانه لا يرتد
الا لشبهة ظاهرا فيجب الامهال عند الاستمهال واذا لم يطلب التاجيل يقتله في ساعته في ظاهر
الرواية وفي النوادر عن ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله انه يستحب للامام ان يؤجله ثلاثة ايام طلب
ذلك او لم يطلب وقال الشافعي لو يجب على الامام ان يؤجله ثلاثة ايام ولا يحل له ان يقتله
قبل ذلك فان تاب فيها اي بالخصلة الحسنة اخذ والا ثبت قتل وهي اي توبته بالتبري عن كل دين
سوى الاسلام بعد الاتيان بكلمة الشهادة او التبري عما انتقل اليه لحصول المقصود وقتله
قبل العرض للاسلام عليه ترك ندب كما ذكرنا بلا ضمان على القاتل لانه يستحق القتل بالارتداد
ويزول ملكه اي ملك المرتد عن ماله بسبب ردته زوالا موقوفا الى ان يتبين حاله فان اسلم
عاد ملكه على حاله هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يزول ملكه بل يبقى ملكه الى ان يقتل وان مات

اوقتل

اوقتل على ردته اولحق بدارهم اي بدار اهل الحرب وحكم به اي بلحاقه بدار الحرب استقر كفره وعتق مدبره وام ولده
وحل دين عليه وقال الشافعي رح يبقى ماله موقوفا بعد لحاقه كما كان قبل لحاقه وكسب حال اسلامه لوارثه المسلم
واختلف الروايات عن ابي حنيفة رح فيمن يرث المرتد روى الحسن عنه ان من وارثه وقت ردته وبقي الى موته
يرثه ومن حدث بعد ذلك لا يرثه حتى لو اسلم بعض ورثته بعد ردته لا يرثه على هذه الرواية وروى ابو يوسف
عن ابي حنيفة رح انه يعتبر وجود الوارث الى وقت الردة ثم لا يبطل استحقاقه بموته قبل موت المرتد وروى محمد
عن ابي حنيفة رح انه يعتبر من يكون وارثا له حين مات او قتل سواء كان موجودا عند الردة او حدث بعدها
وكسب حال ردته فيء هذا عند ابي حنيفة رح وقالا الكل لهما لوارثه المسلم وقال الشافعي رح كلاهما فيء وقضى دين
كل حال من الاسلام والردة من كسب تلك الحال اي دين حال الاسلام يقضى من كسب حال الاسلام ودين حال
الردة يقضى من كسب حال الردة وقالا يقضى ديونه من كسبه وبطل نكاحه وذبحه لان الحل بهما يعتمد الملة ولا ملة له
وصح طلاقه لان النكاح قد انفسخ بالردة فيكون المراة معتدة فان طلقها يقع واستيلاده يعني ان امة المرتد
اذا ولدت فادعى نسبه ثبت نسب هذا الولد منه وكانت الامة ام ولد له وتوقف بيعه وشراؤه وباقي
معاملاته كهبته واجارته وتدبيره وكتابته ووصيته ومعاوضته والحاصل ان تصرفات المرتد انواع ما نفذ
اتفاقا كقبول الهبة والاستيلاد والطلاق باطل اتفاقا كالنكاح والذبح وموقوف اتفاقا كولايته على اولاده
الصغار والمفاوضة ومختلف في توقفه كالبيع والشراء والاجارة والعتق والتدبير والكتابة والوصية
وقبض الديون فعند ابي حنيفة رح هذا النوع من التصرف ان اسلم نفذ وان مات او قتل او لحق بدار الحرب
وحكم به بطل وعندهما ينفذ هذه التصرفات الا ان عند ابي يوسف رح ينفذ كما ينفذ من الصحيح حتى يعتبر تبرعاته
من كل المال وعند محمد رح ينفذ من المريض حتى يعتبر تبرعاته من الثلث فان لحق المرتد بدار الحرب وجاء
الى دار الاسلام مسلما قبل حكمه بلحاقه فكانه لم يرتد حتى لا يعتق مدبره وام ولده ولا يضمن وارثه ما اتلف
من ماله واما مال ازالة الوارث عن ملكه او اتلفه فلم يضمنه ولا تقتل امراة مرتدة حرة كانت او امة

ولا تقتل مرتدة تحبس حا

لان النبي عليه السلام نهى عن قتل النساء وقال الشافعي رحمه الله تقتل ان لم تسلم ولكن تجبر على الاسلام وتحبس وان جاء

مسلما بعده اي بعد الحكم باللحاق وماله موجود بعينه مع ورثته اخذه اي ماله وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله

انها تخرج في كل يوم تضرب بسبعة وثلاثين سوطا حتى تموت او تسلم وصح تصرفهما اي تصرف المرتدة

في مالها من البيع والشراء والهبة وغير ذلك وكسباها اي كسب الاسلام وكسب الردة لورثتها لانه

لا حراب منها فلم يوجد سبب الفيء وصح ارتداد صبي يعقل ويقيم الحجج الواضحة على وحدانية الله تعالى ونبوة

محمد صلى الله عليه وسلم وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله حتى يبطل نكاحه ويحرم عن الميراث وصح اسلامه في احكام الدنيا

والآخرة حتى لا يرث ابويه الكافرين وقال ابو يوسف رحمه الله ارتداده ليس بارتداد واسلامه اسلام وقال زفر

والشافعي رحمه الله اسلامه ليس باسلام وارتداده ولنا ان عليا رضي الله عنه اسلم وهو صبي وصحح النبي صلى الله عليه وسلم

اسلامه وكان علي رضي الله عنه يفتخر به حتى كان يقول سبقتكم على الاسلام طرا غلاما ما بلغت اوان

حلم وقيل اول من اسلم من الرجال ابو بكر الصديق رضي الله عنه ومن النساء خديجة رضي الله عنها

ومن الصبيان علي رضي الله عنه ويجبر الصبي العاقل عليه اي على الاسلام ولكن لا يقتل على الصبي ان ابى عن الاسلام

وان بلغ كافرا والبغاة جمع باغ من البغي وهو الظلم وفي الشرع قوم مسلمون خرجوا عن طاعة الامام

فيدعوهم الامام الى العود الى جماعة المسلمين ويكشف شبهتهم فان تحيزوا مجتمعين اي حازوا ومالوا الى

من المسلمين ليستعينوا بهم واجتمعوا واتخذوا احرازا ومكانا حل لنا قتالهم ابتداء خلافا للشافعي رحمه الله

لانه لا يحل قتل المسلم الا دفعا ولنا ان خروجهم على الامام معصية والقيام لقتالهم نهي عن المنكر فيقاتلهم

وان لم يبتدءوا او يجهز تعالى اجهز على الجريح اي اتم قتله على جريحهم دفعا لشره وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز ذلك

ويتبع موليهم ان كان لهم فئة وفيه خلاف الشافعي رحمه الله ايضا وان لم يكن فئة لا يجهز على جريحهم ولا يتبع

موليهم لانه لا يخاف ان يلحق بالفئة فلا ضرورة الى قتله فلا يقتله لكونه مسلما ولا يسبى ذريتهم ولا يقسم

مالهم ولا يرد عليهم بل يحبس مالهم الى ان يتوبوا فحينئذ يرد عليهم ويستعمل سلاحهم وخيلهم عند الحاجة

خلافا

خلافا للشافعي رحمه الله انه لا يحل الانتفاع بمال المسلم بدون رضاه ولنا انهم اذا احتاجوا الى سلاح اهل

العدل فلهم ان يأخذوا واحتاجوا الى سلاح اهل البغي اولى ان يأخذوا باغ قتل عادلا ان ادعى حقيته

وقال كنت على الحق حين قتلت وانا الآن على الحق يرثه وان قال كنت على باطل يوم قتلته لا يرث

وقال ابو يوسف والشافعي رحمه الله لا يرث الباغي في الوجهين كعكسه اي كما اذا قتل العادل الباغي فانه يرثه ولا يجب

شيء بقتل باغ مثله اي باغيا آخر فانا ان ظفرنا عليهم لم يجب

كتاب

الجنايات الجناية مصدر ما تجنيه من شر اي تحدثه وتكسبه تسمية بالمصدر من جنى عليه شرا وهو عام في كل ما يقبح

ويسوء الا انه خص بما يحرم من الفعل سواء كان في مال او في نفس وفي اصطلاح الفقهاء فيطلق

اسم الجناية على الفعل في النفوس والاطراف واما الفعل في المال فخصوه بالغصب والسرقة

والقتل على خمسة اوجه عمد وشبه عمد وخطاء وجار مجرى الخطاء والقتل بسبب والمراد بيان انواع

القتل بغير حق مما يتعلق به الاحكام كالقصاص والدية والكفارة وغير ذلك فالقتل العمد ضربه قصدا

بما يفرق الاجزاء سواء كان سلاحا كالسيف والسكين او لم يكن سلاحا نحو الابرة كبيرة فانها تعمل

عمل السلاح في البضع وتفريق الاعضاء ومحدد متخذ من الحديد والحجر او غير ذلك ولو كان المحدد متخذا

من خشب او ليطة القصب اي قشره بان المراد بالعمد القصد الى القتل وهو باطن لا يعرف الا بدليله

ودليله استعمال آلة قاتلة عادة هذا عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما وعند الشافعي رحمهم الله العمد ضربه قصدا

بما لا تطيقه البنية حتى ان ضربه بحجر عظيم او خشب عظيم فهو عمد وبه اي بالقتل العمد اثم لقوله تعالى ومن

يقتل مؤمنا متعمدا فجزاؤه جهنم ويجب القود عينا فقط بالكفارة وقال الشافعي رحمه الله القود غير متعين

بل الولي مخير بين القود واخذ الدية وتجب الكفارة وشبه العمد ضربه قصدا بغير ما ذكر اي بغير ما يفرق

الاجزاء كالعصا والسوط والحجر الصغير اما الضرب بالحجر العظيم فشبه عمد عنده كما ذكر وسمي بشبه العمد

لان في هذا القتل معنيين معنى القتل العمد باعتبار قصد الفاعل الى الضرب ومعنى الخطاء باعتبار انعدام

قصد القتل بالنظر الى الالة التي استعملها اذ هي آلة الضرب للتاديب دون القتل وشبه العمد متحقق عندنا
وعند الشافعي رحمهما الله خلافا لمالك ره وفيه اي في شبه العمد الاثم لانه قاصد الى الضرب وارتكاب ما هو محرم
شرعا والكفارة لانه خطاء نظرا الى الآلة فدخل تحت قوله ومن قتل مؤمنا خطاء ودية مغلظة على
العاقلة تجب تفسير الدية المغلظ والعاقلة وهو اي شبه العمد فيما دون النفس عمد اي لا يكون
فيما دون النفس شبه عمد فضربه قصدا بغير ما ذكر فيما دون النفس عمد يوجب القصاص لان ما دون
النفس لا يختص اتلافه بآلة دون آلة وفي القتل الخطاء فعلا او قصدا اي الخطاء على نوعين خطاء
في القصد وهو ان يرمي شخصا ظنه صيدا او حربيا فاذا هو مسلم وخطاء وهو ان يرمي غرضا فاصاب
آدميا فالحاصل انه في الاول هو قاصد في وصول الرمي الى المحل الذي اصابه لكنه مخطئ باعتبار قصده
لانه قصد الصيد او الحربي وفي الثاني لم يقصد الرمي الى ذلك المحل الذي اصاب وانما قصد الرمي الى محل آخر
وهو الغرض وانما انحصر في هذين النوعين لان رميه السهم الى شيء معين بالقصد الله مشتمل على فعلين
فعل القصد وفعل الجارحة وهو الرمي فلو اتصل الخطاء بالفعل الاول كان هو النوع الاول
ولو اتصل بالفعل الثاني كان هو النوع الثاني كرميه غرضا فاصاب آدميا مثال للخطاء في الفعل
او مسلما ظنه صيدا او حربيا مثال للخطاء في القصد كما ذكرنا وما جرى اي في القتل الذي جرى مجراه اي مجرى
الخطاء كنائم سقط على آخر فمات الآخر بسبب سقوطه الاثم عليه كفارة ودية مبتدا وخبره في الخطاء
وفي ما جرى عليها اي على العاقلة في ثلاث سنين وفي القتل بسبب كحفر بئر في غير ملكه ونحوه كوضع حجر
في غير ملكه دية عليها اي على العاقلة ولا تتعلق به الكفارة ولا الارث في شيء من صور القتل الا هنا
اي في القتل بسبب فانه لا يوجب حرمان الارث وقال الشافعي ره يلحق بالخطاء في احكامه
ونقصان الصبا هدر اي اذا قتل رجل صبيا يجب القود وكذا نقصان الانوثة هدر فاذا قتل
الرجل المرأة يجب القود ونقصان الرق هدر فيقتل الحر بالعبد خلافا للشافعي لقوله تعالى الحر بالحر

والعبد

والعبد بالعبد ولنا قوله تعالى ان النفس بالنفس وقوله الحر بالحر لا يدل على نفي الحكم عما عداه على اصلنا على انه ان دل
يجب ان لا يقتل العبد بالحر لقوله الحر بالحر وكذا نقصان الجنون والعمى والزمانة وكفر الذمي هدر وفي قتل المسلم
بالذمي خلاف الشافعي ره وكذا نقصان الاطراف هدر في القود فيقتل الصحيح بالاعمى والزمن والاشل والاعرج
وغير ذلك ممن هو ناقص لان العبرة للمساواة في العصمة لا في ما وراءها لان هذا يؤدي الى سد باب
القصاص وان لا يقتل العالم بالجاهل مثلا ولا يقاد سيده بمملوكه قنا كان او مدبرا او مكاتبا ولو كان
المملوك مشتركا لانه لا يتجزى القصاص فاذا سقط في البعض سقط في الكل ولا يقاد الوالد بالولد لان الاب
كان سببا لوجوده فيستحيل ان يكون الابن سببا لفنائه والجد من قبل الرجال والنساء وان علا في هذا
بمنزلة الاب وكذا الوالدة والجدة من قبل الام او الاب قربت او بعدت ولا يقتل الوالد بالولد وقال
مالك ره ان قتل الاب ابنه ضربا بالسيف فلا قصاص عليه لاحتمال انه ضربه تاديبا فاتى على النفس من غير قصد
وان ذبحه ذبحا فعليه القصاص لانه عمد لا شبهة فيه ولا تاويل وعبده اي لا يقاد الوالد بقتل عبد ولده
ولو قتل المكاتب لا يقاد القاتل بمكاتب له وفاء اي مال يفي ببدل كتابته وله وارث حر غير سيده
وسيد وان اجتمع الوارث مع السيد لاختلاف الصحابة في موت هذا المكاتب حرا او رقيقا فان مات
حرا كما قال علي وابن مسعود رضي الله عنهما فولاية القود للوارث وان مات عبدا كما قال زيد ابن ثابت رضي الله
عنهما فولاية القود للمولى فاشتبه من له حق القود فلا يقاد قاتله اما اذا قتل المكاتب عمدا وترك وفاء
وليس له وارث الا السيد فللسيد القصاص عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله لانه من له ولاية استيفاء
القصاص متعين وهو السيد وقال محمد ره لا قصاص فيه وكذا ان قتل مكاتب لم يترك وفاء وله ورثة
احرار اولا وجب القصاص للمولى عندهم لانه مات رقيقا بالاجماع ويسقط قود ورثه على ابيه اي
اذا قتل الاب شخصا وولي القود ابن القاتل بان قتل الاب ام ابنه مثلا سقط القود لحرمة الابوة
ولا يقاد الا بالسيف المراد بالسيف السلاح هذا عندنا وعند الشافعي ره يفعل به مثل ما فعل ان كان

فعلا مشروعا كما اذا قطع يد انسان عمدا فمات تقطع يد القاتل فان مات فيها والا تجز رقبته وان حصل القتل
بطريق غير مشروع بان سقاه خمرا حتى قتله او وطئ صغيرة او لاط بصبي فمات من ذلك اختلف اصحاب الشافعي
رحمهم الله فيه قال بعضهم تجز رقبته ولا يفعل به مثل ما فعل وقال بعضهم تتخذ آلة من الخشب مثل آلة الرجل فيفعل
به مثل ما فعل وفي الخمر يوجر الماء حتى يموت تحقيقا للمساواة ولنا قوله عليه السلام لا قود الا بالسيف اي لا قود
يستوفي الكبير ومن قتل وله وليان صغير وكبير مثل ان يكون للمقتول صغير وكبير يستوفي الكبير صغير قودا
لها اي الصغير والكبير هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما ليس للكبير ولاية قود قبل كبر الصغير لانه مشترك
كما اذا كان مشتركا كابنين الكبيرين واحد منهما غايب وله ان القصاص لا يتجزى وهو القرابة واحتمال العفو من الصغير
معدوم والاصل ان ما لا يتجزى اذا وجد سببه كاملا ثبت لكل واحد على الكمال كولاية الانكاح واذا كان
كذلك انفرد كل واحد باستيفاءه بخلاف الكبيرين لاحتمال العفو من الغايب حال استيفاء القصاص
وفي قتل مسلم مسلما ظنه مشركا عند التقاء الصفين الكفارة مبتدا خبره في قتل مسلم اي اذا التقى
صف من المسلمين وصف من المشركين فقتل مسلم مسلما ظن انه مشرك فلا قصاص عليه وعليه الكفارة لانه اخطا
في القصد وتجب الدية قالوا انما تجب الدية اذا كانوا مختلطين اما اذا كان المقتول في صف المشركين
فلا شيء لانه هو الذي اهدر دمه حيث وقف في صفهم وكثر سوادهم وفي موت بفعل نفسه كما اذا شج
رجل نفسه وفعل زيد كما اذا شجه زيد ايضا وفعل سبع كما اذا عقره اسد وفعل حية بان نهشته حية ثلث الدية
على زيد لانه مات بثلاثة افعال لان فعل الاسد والحية جنس واحد لانه هدر في الدنيا والاخرة وفعل الانسان
نفسه جنس آخر لانه هدر في الدنيا ومعتبر في الآخرة حتى يأثم بالاجماع وفعل زيد جنس آخر لانه معتبر في
الدنيا والآخرة فصارت ثلاثة اجناس فيكون التالف بكل واحد ثلثه فيجب على زيد ثلث الدية فان قيل
يجب ان ينظر الى ما هو مؤثر في الموت ولا ينظر الى اتحاده وتعدده والسبع والحية اثنان والاعتبار وذلك
لكونهما هدرا قلت الكلام فيما اذا اشتبه الحال ولم يعلم ان المقتول باي هذه الافعال الثلاث مات

بجب صح

اما اذا علم

اما اذا علم الحال بان علم انه مات بفعل نفسه او بفعل السبع والحية او بفعل زيد كان هو المعتبر
مثلا اذا علم انه مات بفعل السبع والحية كان هدرا قطعا والاعتبار لكون فعل السبع والحية اثنين
للاشتراك في الحكم وهو كونهما هدرا والفعل انما يعتبر والفعل لغا واحدا او متعددا باعتبار وحدة
الحكم وتعدده ولا شيء بقتل مكلف شهر سيفا ليلا او نهارا في مصر او غيره على مسلم لقوله عليه السلام
من شهر على المسلمين سيفا فقد احل دمه اي اهدره ولان السيف غير ملبث فيحتاج الى دفعه بالقتل
او شهر عصا ليلا او نهارا في مصر اي ان شهر مسلم عصا صغيرا ليلا في مصر او نهارا في غير مصر فقتله
المشهور عليه عمدا فلا شيء عليه ايضا لان العصا الصغير وان كان ملبثا ولكن في الليل لا يدركه الغوث
فيضطر الى الدفع وكذا في النهار في غير المصر لا يدركه الغوث وان شهر عليه عصا نهارا في المصر فقتله
المشهور عليه عمدا قتل به عند ابي حنيفة رح وهو عندهما لا قصاص عليه والدية في ماله اي في مال القاتل
في غير مكلف اي اذا شهر المجنون او الصبي على غيره سلاحا فقتله المشهور عليه عمدا فعليه الدية في ماله
وقال الشافعي رح لا شيء عليه والقيمة في قتل جمل صال عليه اي على القاتل القيمة مبتدا وعليه خبره اي اذا
صال جمل على رجل فقتله تجب عليه القيمة لانه اتلف مالا معصوما لان فعل الدابة لا يسقط العصمة وعن ابي
يوسف رح انه تجب الضمان في الجمل الصائل ولا يجب في الصبي والمجنون وقال الشافعي رح لا يجب الضمان اصلا
ويجب القود فيما دون النفس ان امكن رعاية المماثلة والمساواة فكل جناية فيما دون النفس امكن
فيها المساواة يجب فيها القود وما لا فلا كقطع اليد من المفصل ولا عبرة لكبر اليد وصغرها انما قال
من المفصل احترازا عما اذا قطع من نصف الساعد فانه لا يمكن رعاية المساواة وكقطع الرجل
من المفصل ومارن الانف هو ما دون قصبة الانف وهو ما لان منه والاذن لامكان رعاية
المساواة وكل شجة يمكن فيها رعاية المماثلة كالموضحة وهي ان تظهر العظم وعين قائمة ضربت فذهب
ضوءها لانه يمكن رعاية المساواة فيجعل على وجهه اي وجه الضارب وعلى عينه الاخرى قطن رطب

مكلف على م

وبربط وتقابل عينه بمرآة محماة فانه يذهب ضوءها لا تجب القود ولا يمكن رعاية المماثلة ان قلعت
العين ولا كسر عظم لاحتمال الزيادة والنقصان الا السن فيقلع ان قلعت وهكذا وقع في الوقاية
وكانه نقل من الهداية كما وقع في بعض نسخها هكذا ولو قلع من اصله تقلع الثاني لكنه لم يوجد في النسخ
المصححة من الهداية ومخطوط في بعضها وذكر في الكافي والنهاية والكفاية ان قلع السن لا يقلع سنه قصاصا
لتعذر اعتبار المماثلة فيه فربما تفسد به لثاته ولكن تبرد بالمبرد الى موضع اصل السن وتبرد السن
بالمبرد بقدر ما كسر ان كسرت ولا يجب قود بين رجل وامرأة فيما دون النفس وفي الاطراف وكذا
بين حر وعبد وبين عبدين لان الاطراف يسلك بها مسلك الاموال لانها وقاية الانفس كالاموال
ولا مماثلة بينها للتفاوت في القيمة بتقويم الشرع فان الشرع قوم اليد الواحدة للحر مثلا بخمسمائة دينار
قطعا ولا يبلغ قيمة اليد العبد الى ذلك ولو بلغت انما تبلغ بالحزر والظن فلا يكون مماثلة ليد الحر
يقينا وعند الشافعي رح يجب القصاص الا اذا قطع الحر طرف العبد فانه لا قصاص عنده ايضا ولا يجب
القود في الجائفة هي الجراحة التي وصلت الى الجوف فيمن جرح آخر جائفة فبرأت فلا قصاص عليه لكن
البرء فيها نادر وظاهر ان الشافعي يفضي الى الهلاك اما اذا لم يبرء الجائفة فان كانت سارية يجب
وان لم يسر بعد لا يقتص الى ان يظهر الحال من البراء والسراية ولا في اللسان والذكر لانهما ينقبضان
وينبسطان فيتعذر رعاية المماثلة فيهما وعن ابي يوسف رح اذا قطعا من اصلهما يجب القصاص الا ان
يقطع الذكر من الحشفة لان موضع القطع معلوم فيمكن رعاية المماثلة ولو قطع بعض الحشفة
فلا قصاص لانه لا يعلم مقدار البعض واذا كانت يد المقطوع صحيحة خير المجني عليه ان كانت يد القاطع
ناقصة الاصابع او شلاء ان شاء قطع اليد المعيبة ولا شيء له غير القطع وان شاء اخذ الارش
كاملا وقال الشافعي رح يقطع يده ويضمن النقصان او خير المشجوج ان كانت الشجة تستوعب
ما بين قرني المشجوج حتى رأسه ولا تستوعب ما بين قرني الشاج اي شج رجل رجلا موضحة حتى

وجب

وجب القصاص والشجة طولها مقدار شبر مثلا ورأس المشجوج صغير تستوعب الشجة ما بين قرنيه ورأس
الشاج عظيم لا تستوعب الشجة ما بين قرنيه فالشين الذي لحق المشجوج اكثر من الشين الذي يلحق
الشاج فالمشجوج بالخيار ان شاء اقتص وان شاء اخذ الارش وفي عكسه يخير ايضا لتعذر الاستيفاء
كملا لانه يتعدى الى غير حقه وكذا لو كانت الشجة في طول الرأس وهي تأخذ من جبهته الى قفاه ولا يبلغ قفاء الشاج
فهو بالخيار ايضا ومن وجب عليه القود يسقط القود بموت القاتل لفوات محل الاستيفاء وفيه خلاف الشافعي
فان الواجب عنده من القصاص والدية احدهما فاذا فات احدهما تعين الآخر ويسقط بعفو ولي
من الاولياء وصلحه من نصيبه على عوض وللباقي من الورثة حصته من الدية والاصل ان القصاص
والدية جميع الورثة واذا ثبت الحق للكل فكل واحد تمكن من استيفاد واسقاط صلحا او عفوا ومن
ضرورة سقوط حق البعض في القصاص سقوط حق الباقي اذ القصاص لا يتجزى فيتحول الباقي حق
الى الدية وقال مالك والشافعي رحمهما الله لا يرث الزوجان من الدية ويقتل جمع بفرد اي اذا قتل
جماعة واحدا اقتص الجماعة وبالعكس اي ان قتل فرد جماعة وحضر اولياء المقتولين قتل لهم
بهم جميعا على سبيل الكفاية ولا شيء لهم من المال فان حضر ولي واحد من اولياء المقتولين
قتل له ويسقط حق الباقين وقال الشافعي رح ان قتلهم على التعاقب يقتل باولهم ويقضي
بالدية لمن بعد الاول في تركته وان قتلهم معا تقرع بينهم ويقضي بالقود لمن خرجت قرعته وبالدية
للباقين وفي قول يقتل لهم وقسمت الديات بينهم ولا تقطع يدان بيد اي اذا قطع رجلان
يد رجل واحد فلا قصاص على واحد منهما وعليهما نصف الدية وقال الشافعي رح يقطع يداهما
صورة المسئلة المختلف فيها بيننا وبين الشافعي رح فيما اذا امر السكين من جانب وامره
على يده حتى انقطعت اما لو وضع احدهما السكين من جانب والآخر من جانب وامراه حتى التقيا
لا يجب القصاص عنده ايضا ويقاد عبد اقر بقود وقال زفر رح لا يصح اقراره لانه يؤدي

الى ابطال حق المولى كالاقرار بالمال ولنا ان العبد مبقى على اصل الحرية فى حق الحدود والقصاص وبطلان حق
المولى ضمنى فلا يبالى به وانما رد اقراره بالمال متهم فيه ولا تهمة ههنا لانه يقتل به ومن رمى رجلا عمدا فنفذ
السهم منه الى آخر فماتا يقتص الرامى للاول وعلى عاقلته الدية للثانى لان الاول عمد فيجب فيه القصاص
والثانى خطاء فيجب فيه الدية ومن قطع يد رجل عمدا فعفى المقطوع عن قطعه فمات المقطوع منه اى من
القطع ضمن قاطعه ديته فى ماله وقالا لا اذا عفا عن القطع فهو عفو عن النفس ايضا لان العفو
عن القطع عفو عن موجبه لان نفس القطع لا يحتمل العفو وموجبه احد شيئين ضمان اليد ان لم يسر
وضمان النفس ان سرى وله انه عفا عن القطع فاذا سرى علم انه كان قتلا لا قطعا وانما لا يجب
القصاص لشبهة العفو ولو عفى المقطوع القاطع عن الجناية او عن القطع وما يحدث منه فمات
فهو عفو عن النفس لان الجناية اسم جنس فالعفو عنها عفو عن القطع والنفس واما العفو
عن القطع وما يحدث منه فصريح فالخطاء يعتبر من ثلث ماله اى ان كان القطع خطاء وقد عفى عن الجناية
او عن القطع وما يحدث منه فهو عفو عن الدية ويعتبر من الثلث لان الدية مال وحق الورثة يتعلق
بها والعفو وصية فيصح من الثلث والعمد يعتبر من كله اى من كل المال لان القطع اذا كان عمدا فموجبه
القود وهو ليس بمال فلم يتعلق به حق الورثة فيصح العفو عنه على الكمال وحق القود يثبت بطريق
الخلافة بدء للورثة الا ارثا اى القود غير موروث لانه يثبت بعد الموت ابتداء عند ابى حنيفة رح لتشفى
صدور الورثة اذ الميت ليس باهل للتشفى او القصاص ملك الفعل فى المحل ولا يتصور الفعل من
الميت فان الميت ليس اهلا لانه لا يملك شيئا الا ما له حاجة كالمال شيئا فطريق ثبوت الخلافة عنده
وعندهما طريق ثبوته الوراثة والفرق بينهما ان الوراثة يستدعى ثبوت ملك المورث ثم الانتقال
منه الى الوارث والخلافة يستدعى ذلك فالمراد بالخلافة ان يقوم شخص مقام غيره فى اقامة فعله
فى القتل اذ تعدى القاتل على المقتول فالحق ان يقتص المقتول على القاتل لكنه عاجز

من اقامته

من اقامته فالورثة قاموا مقامه من غير ان المقتول ملكه ثم انتقل الى الورثة واذا ثبت هذا الاصل فرع
عليه قوله فلا يصير احدهم اى احد الورثة خصما عن البقية فى اثبات حقها بغير وكالة فان وكل ما يملكه
الورثة فاحدهم خصم عن الباقين اى قائم مقام الباقين فى الخصومة حتى ان ادعى احد اى بطريق الورثة
شيئا من التركة على احد واقام بينة يثبت حق الجميع فلا يحتاج الباقون من الورثة الى تجديد الدعوى
وكذا اذا ادعى احد على احد الورثة شيئا من التركة واقام البينة عليه على الجميع حتى لا يحتاج المدعى الى ان يدعى
على كل واحد وما يملكه الورثة لا بطريق الوراثة لا يصير احدهم خصما عن الباقين فيفرع على هذا قوله فلو
اقام احد الاخوين حجة بقتل ابيه غائبا اخوه فحضر الاخ الغائب يعيدها اى البينة وهذا عند ابى حنيفة رح
خلافا لهما وفى القتل الخطاء والدين لا يعيد البينة اى ان كان القتل خطاء لا يحتاج الى اعادة البينة
لان موجبه المال وطريق ثبوته الميراث وكذا فى الدين اذا اقام احد الورثة بينة ان لابيه على فلان
كذا فحضر الباقى لا يحتاج الى اقامة البينة ثانيا كما ذكرنا ومن رمى سهما كان العبرة فى الضمان بحال الرمى
لان الضمان ما يجب بالجناية وانما يصير الشخص جانيا بفعل يدخل تحت اختياره وهو الرمى لا بحال الوصول
واصابة السهم فيجب الدية على من رمى مسلما فارتد المرمى اليه فوصل السهم اليه وهذا عند ابى حنيفة رح
وقالا لا شيء على الرامى لان التلف حصل فى محل لا عصمة له واتلاف غير المعصوم هدر وله ان الرامى انما
يصير قاتلا بالرمى لانه الرمى فعله والمرمى اليه وقت الرمى معصوم متقوم ولكن لا يجب القصاص لاعتبار
حالة التلف لانه يصير شبهة فى سقوط العقوبة فيجب الدية

كتاب الديات

الدية مصدر ودى القاتل المقتول اذا اعطى وليه المال الذى هو بدل النفس ثم قيل
لذلك المال دية تسمية بالمصدر وواوها محذوفة كما فى عدة وتركيبها يدل على معنى الجرى والخروج ومنه
الوادى ومقدار ذلك المال من الذهب الف دينار لما روى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم جعل دية
كل ذى عهد فى عهده الف دينار وعليه الاجماع ومن الفضة عشرة آلاف درهم

وقال مالك والشافعي رحمهما الله اثنا عشر الفا ومن الابل مائة وللقاتل الخيار يؤدي اي نوع شاء من الانواع
الثلاثة ولا تثبت الدية الا من هذه الانواع الثلاثة عند ابي حنيفة ره وقالا منها ومن البقرة مائتا حلة
ثوبان ازار ورداء هو المختار وقيل في زماننا قميص وسراويل وهذه اي المائة من الابل في شبه العمد
ارباع عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله خمس وعشرون من بنت مخاض هي التي تمت عليها حول وخمس وعشرون
من بنت لبون هي التي تمت عليها حولان وخمس وعشرون من حقة هي التي تمت عليها ثلاث سنين
وخمس وعشرون من جذعة هي التي تمت عليها اربع سنين وعند محمد والشافعي رحمهما الله ثلاثون حقة
وثلاثون جذعة واربعون ثنية كلها خلفات في بطونها اولادها والثنية هي التي تمت عليها خمس سنين
والخلفة التي في بطنها ولد مضت عليه ستة اشهر وهي اي هذه الدية من الابل لدية المغلظة ومعنى التغليظ
توجب شافعه لا يوجبه في الخطاء والتغليظ مختلف فيه بين الصحابة ونحن اخذنا بقول ابن مسعود
رضي الله عنه فان قضي بالدية في غير الابل لم تغلظ وهذه اي المائة من الابل في القتل الخطاء اخماس
منها اي من الاربعة المذكورة يعني عشرين من بنت مخاض وعشرين من بنت لبون وعشرين من حقة
وعشرين من جذعة وعشرين من ابن مخاض هو الذي تمت عليه حول وقال الشافعي ره عشرون من ابن لبون
مكان ابن مخاض وكفارتهما اي كفارة شبه العمد والخطاء عتق اي ان مؤمن ذكرا كان او انثى
لقوله تعالى فتحرير رقبة مؤمنة وعن بعض اصحابنا انه لا كفارة في شبه العمد عند ابي حنيفة ره والصحيح هو الاول
فان عجز عن العتق صام شهرين ولاء لقوله تعالى فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين والاطعام غير
مشروع فيه لانه غير منصوص عليه واثبات الابدال بالراي لا يجوز وصح عن الكفارة صبي رضيع
احد ابويه مسلم لانه مسلم تبعه خير الابوين دينا لا يصح الجنين لانه عضو من وجه ولم يعرف حيوته
وسلامته وللمراة نصف ما للرجل في دية النفس وما دونها حتى يجب في قتل المراة خطاء خمسة آلاف
درهم وفي قطع يدها الفان وخمسمائة هكذا روي عن علي رضي الله عنه وعن زيد بن ثابت

رضي الله

رضي الله عنه ثلث الدية وما فوقها يتنصف وما دونها لا يتنصف وبه اخذ الشافعي ره والذمي والمستامن
كالمسلم في الدية وقال الشافعي ره دية الكتابي اربعة آلاف درهم ودية المجوسي ثمان مائة درهم وقال
مالك ره دية الكتابي ستة آلاف دراهم وهو احد قولي الشافعي ره وفي قطع الانف كل الدية وكذا لو
قطع المارن والقصبة ولو قطع المارن مع القصبة لا تزاد على دية واحدة والاصل انه اذا
فوت جنس منفعة على الكمال او ازال جمالا مقصودا في الآدمي على الكمال يجب كل الدية لانه اتلاف النفس من وجه
واتلاف النفس من وجه ملحق باتلاف النفس من كل وجه تعظيما للآدمي وفي الانف كل الدية لانه ازال
جمالا على الكمال لان كل جمال الوجه به فصارت النفس كانها هالكة وكذا في الحشفة كل الدية لانها
الاصل في حقيقة الايلاج والدفق والقصبة تابعة وفي العقل كل الدية لان العقل من اعظم
ما يختص به الآدمي وفي احدى الحواس الخمس كالبصر والسمع والشم والذوق كل الدية لان
كل واحد منها منفعة مقصودة فقد روي عن عمر رضي الله عنه انه قضى باربعة ديات لرجل على رجل
بضربة واحدة على الراس ذهب بها عقله وبصره وسمعه ومنفعة ذوقه وكذا في اللسان كل الدية
ان منع النطق او اداء اكثر الحروف وكذا في قطع بعض اللسان اذا منع الكلام كل الدية ولو قدر
على التكلم ببعض الحروف قيل تقسم على عدد الحروف وقيل تقسم على عدد حروف تتعلق باللسان
فبقدر ما لا يجب وقيل ان قدر على اداء اكثر الحروف تجب حكومة عدل وفي اللحية اذا حلقت قبل
مضي السنة ولم تنبت سنة وكذا في شعر الراس اذا حلقه ولم تنبت سنة كل الدية فان مات قبل
مضي السنة ولم تنبت لا شيء فيه وتكلموا في لحية الكوسج والاصل انه اذا كان في ذقنه شعرات
معدودة فليس في حلقها شيء لان وجودها يشينه ولا يزينه وان كان اكثر من ذلك وكان على الذقن
والخد جميعا ولكنه غير متصل ففيه حكومة عدل واذا كان متصلا ففيه كمال الدية لانه ليس بكوسج
وهذا كله اذا فسد المنبت فان نبتت حتى استوى كما كان لا يجب شيء لانه ليس بفعل الجاني

اثر فهو بمنزلة الضربة التي لا تبقي اثرها ولكنه يؤدب على ذلك وقال مالك والشافعي رحمهما الله يجب في اللحية وشعر الرأس
حكومة عدل كما يجب كل الدية في اثنين مما يوجد منه في البدن اثنان في العينين او اليدين او الشفتين
او الحاجبين او الرجلين او الاذنين او الانثيين او ثديي المرأة كل الدية وفي احدهما نصفها وقال مالك
والشافعي رحمهما الله في الحاجبين حكومة عدل وكذا يجب كل الدية في اشفار العينين اذا لم تنبتا وفي احدها
اي احد الاشفار ربعها اي ربع الدية يحتمل ان يراد بالاشفار الاهداب مجازا ويحتمل ان يراد بها منابت
الشعر والحكم فيها هكذا ولو قطع الجفون باهدابها يجب دية واحدة لان الاهداب والجفون كشيء واحد فصار
كالمارن مع القصبة ويجب في قطع اصابع اليدين والرجلين كل الدية وفي كل اصبع من اليد او الرجل عشرها
وفي كل مفصل من الاصابع غير الابهام ثلثه اي ثلث عشر الدية وفيه اي كل مفصل من الابهام نصفه اي نصف
عشر الدية كما في كل سن فان فيه نصف عشر الدية لقوله عليه السلام وفي كل سن خمس من الابل وبهذا استغني
عن بيان الحكمة وجوب نصف العشر مع ان عدد الاسنان اثنان وثلاثون وفي كل عضو ذهب نفعه بضرب
كاليد اذا شلت او العين اذا ذهب ضوؤها ففيه ديته اي دية ذلك العضو لان الحكم منوط بتفويت جنس المنفعة
لا بتفويت الصورة ولا قود في الشجاج لانه لا يمكن حفظ المماثلة فيها الا في الموضحة اذا كانت عمدا الموضحة هي
الشجة التي تظهر العظم واعتبار المساواة فيها ممكن بان ينتهي السكين الى العظم وعند محمد رحمه الله يجب القود فيما قبل الموضحة
بان يسبر غورها بمسبار ثم تتخذ حديدة بقدر ذلك وتقطع بها مقدار ما قطع وفيها اي في الموضحة اذا كانت
اندازه كرده شود
خطاء نصف عشر الدية وفي الهاشمة خطاء وهي التي تكسر العظم من الهشم وهو كسر الشيء عشرها وفي المنقلة
هي التي تنقل العظم اي تحوله بعد الكسر عشر ونصفه اي نصف العشر وفي الآمة هي التي تصل الى ام الدماغ وهي
الجلدة التي فيها الدماغ وفي الجائفة هي الجراحة التي وصلت الى الجوف ثلثها وفي جائفة نفذت الى الجانب الآخر
ثلثاها لانها بمنزلة الجائفتين وفي الحارصة هي التي تحرص من الجلد اي تشقه وتخدشه والدامعة هي ما يظهر
الدم ولا يسيله كالدمع في العين والدامية هي ما يسيل الدم والباضعة هي ما ينضع الجلد اي يقطعه

والمتلاحمة

والمتلاحمة هي التي تشق اللحم دون العظم ثم تتلاحم بعد شقها اي تتلاءم وتتلاصق والسمحاق هي جلدة رقيقة
فوق العظم اذا انتهت اليها الشجة سميت سمحاقا فحكومة العدل قال الطحاوي رحمه الله فيقوم المجني عليه لو فرض انه
كان عبدا بلا هذا الاثر ثم يقوم معه اي مع هذا الاثر فقدر التفاوت بين القيمتين من الدية هو اي قدر التفاوت
هي اي حكومة العدل فان كان من غير الجراحة يبلغ قيمته الف مثلا ومع الجراحة يبلغ قيمته تسعمائة علم ان الجراحة
اوجبت نقصان عشر قيمته فيوجب عشر الدية وبهذا القول اخذ شمس الائمة السرخسي رحمه الله وبه يفتى وقال الكرخي
رحمه الله ينظر كم مقدار هذه الشجة من الموضحة فيجب بقدر ذلك من نصف عشر الدية ويجب في اصابع يد واحدة
مع نصف الساعد نصف دية للاصابع وحكومة عدل لنصف الساعد هذا قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
وهو رواية عن ابي يوسف رحمه الله وعنه ان ما زاد على اصابع اليد والرجل الى المنكب والفخذ تبع فهو والكف
تابع والعبرة للاصابع فان قطع الاصابع الخمس يجب نصف الدية وان قطعها مع الكف يجب ايضا
نصف الدية وفي اصبع زائدة حكومة عدل سواء كان عمدا او خطاء وسواء كان للقاطع اصبع زائدة
ام لا لانه لا منفعة فيه ولا زينة فلا يجب ارش مقدر ولكنه جزء من الآدمي فلم يمكن اهداره فيجب حكومة عدل
تعظيما للآدمي وفي عيني صبي ولسانه وذكره حكومة عدل لو لم يعلم الصحة اي صحة هذه الاعضاء بما يدل
على نظره اي نظر الصبي وكلامه وحركته ذكره هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله يجب دية كاملة واما اذا علم صحة
هذه الاعضاء فالواجب دية كاملة اتفاقا ولا يقاد جرح الا بعد برئه لان المعتبر في الجنايات مآلها
لا حكمها في الحال غير معلوم فربما يسري الى النفس فيكون قتلا فما لم يستقر على شيء بالبرء او الهلاك لم يدر انها
اية جناية وقال الشافعي رحمه الله يقتص منه في الحال وعمد الصبي والمجنون خطاء لان العمد لا يتحقق منهما لانه
يبتني على العلم وهو بالعقل ولا عقل للمجنون وفي عقل الصبي قصور وعلى العاقلة الدية اذا بلغت خمسمائة
وان كانت اقل من خمسمائة ففي مالهما لان ما دون الخمسمائة لا تتحمله العاقلة لانه في معنى ضمان المال
بلا كفارة وحرمان ارث لان حرمان الارث شرع عقوبة وفي الكفارة معنى العقوبة وهما ليسا من اهل

العقوبة وقال الشافعي رحمه الله عمد الصبي والمجنون عمد حتى تجب الدية في ماله ومن ضرب بطن امرأة حرة تجب غرة
هي في الاصل خيار المال والمراد ههنا قدر خمسمائة درهم اي نصف عشر الدية الرجل وعشر دية المرأة وعند
مالك والشافعي رحمهما الله يجب قدر ستمائة درهم على عاقلته اي عاقلة الضارب وقال مالك رحمه الله تجب الدية في مال
الضارب ان القت جنينا ميتا ذكرا كان الجنين او انثى اذ لا تفاوت في الجنين الحر بين ذكر والانثى
فيجب في الذكر نصف عشر دية الرجل وفي الانثى عشر دية الانثى وتجب دية كاملة ان القت جنينا حيا فمات
لان الظاهر ان موته بسبب الضرب وتجب غرة بسبب الجنين ودية كاملة بقتل الام ان القته
جنينا ميتا فماتت الام وتجب دية الام فقط ولا شيء في الجنين ان ماتت الام فالقت جنينا ميتا
وانما لا يجب شيء في الجنين لانه يحتمل ان لا يكون موته بالضرب بل بسبب اختناقه بعد موت الام
وقال الشافعي رحمه الله الغرة ايضا وتجب ديتان ان ماتت الام من الضرب والقت جنينا حيا فمات
لانه قاتل شخصين وما يجب في الجنين من البدل فهو لورثته وقال الشافعي رحمه الله يكون لامه سوى ضاربه
حتى لو ضرب رجل بطن امرأته فالقت ابنه فعلى عاقلة الاب غرة ولا يرث ابوه منها لانه قاتل بغير
حق ولا يرث القاتل وتجب في جنين الامة نصف عشر قيمته في الذكر لو فرض حيا وعشر قيمته في الانثى
لو فرضت حية بيان هذا انه يقوم الجنين بعد انفصاله ميتا على لونه وهيئته لو كان حيا فينظر كم
قيمته بهذا المكان فان كان ذكرا يجب نصف عشر قيمته وان كان انثى يجب عشر قيمته فان قيل فيه
تفضيل الانثى على الذكر لان عشر قيمته اذا كانت انثى اكثر من نصف عشر قيمته اذا كان ذكرا وفي
الديات يفضل الذكر على الانثى ولا يفضل الانثى على الذكر قلنا هذا التسوية في الحقيقة والتسوية
جائزة ههنا بالاتفاق وهذا لان القيمة ههنا كالدية ودية الانثى على النصف من دية الذكر فعشر
العشر منها مثل نصف العشر من الذكر والتفضيل انما يجب عند تفاوت الحال بتفاوت
المالكية وهذا يكون في المنفصل لا في الاجنة لانه لا مالكية في الجنين وانما يجب ضمان الجنين

باعتبار

باعتبار قطع النشو والانثى في معنى النشو تساوي الذكر وربما يكون الانثى اسرع نشوا كما بعد الانفصال
فلهذا جوزنا تفضيل الانثى على الذكر لو تصورتم وجوب البدل في جنين الامة قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
وهو الظاهر من قول ابي يوسف رحمه الله وعنه انه لا يجب في جنين الامة شيء وانما يجب نقصان الام ان تمكن
فيها نقص وان لم تتمكن لا يجب شيء كما في جنين البهيمة وقال الشافعي رحمه الله يجب في الجنين عشر قيمة الام
ذكرا كان او انثى وما اي جنين استبان بعض خلقه كالظفر والشعر مثل كالتام خلقة في جميع هذه
الاحكام لانه ولد في حق النفاس ومضي العدة وامومية الولد فكذا في حق وجوب الغرة وضمن
الغرة عاقلة امرأة اسقطت جنينا ميتا عمدا بدواء شربت او عالجت به فرجها او فعل كضرب بطن
نفسها متعمدا بلا اذن زوجها وان فعلت باذنه لا يجب شيء

فصل

فيما يحدث في الطريق
من احدث في طريق العامة كنيفا هو المستراح او ميزابا او جرصنا هو البرج وقيل مجرى ماء تركت
في الحائط وعن الامام البزدوي جذع يخرج من الحائط ليبني عليه او دكانا وسعه اي يجوز له ذلك
وان ينتفع به ان لم يضر بالناس ولكل احد من اهل الطريق نقضه وان لم يضر فالاصح انه اذا اضر
بالناس لا يجوز له ذلك وان لم يضر يجوز لكن مع ذلك لكل واحد نقضه لانه يعرف في حق المشترك
فلكل نقضه كما في الملك المشترك مع انه لم يضر وفي طريق غير نافذ لا يسعه ذلك بلا اذن الشركاء
وان لم يضر بهم وضمن عاقلته اي عاقلة من احدث دية من مات بسقوطها اي الكنيف والميزاب والجرصن
ونحوها لانه سبب لهلاكه كما لو وضع حجرا او حفر بئرا في الطريق فتلف به اي بالحجر او البئر نفس فانه
يضمن عاقلته دية المتلف لا يضمن العاقلة ان مات الواقع في البئر جوعا او غما هذا عند ابي حنيفة رحمه الله
وقال ابو يوسف رحمه الله ان مات جوعا فكذلك وان مات غما يجب الضمان لان الغم بسبب
الوقوع اذ المراد بالغم ههنا الاحتباس من هواء البئر وقال محمد رحمه الله يجب الضمان في الوجوه وان تلف
به بهيمة ضمن واضع الحجر او حافر البئر لا العاقلة لانها تتحمل النفس دون المال ان لم ياذن الامام

اى انما يجب الضمان فى احداث الكنيف والميزاب والجرصن والدكان ووضع الحجر وحفر البئر فى طريق العامة

اذا كان بغير اذن الامام اما اذا اذن فلا ضمان لان للامام ولاية عامة ورب حايط مايل الى الطريق

العامة وطلب نقضه اى نقض الحايط مسلم او ذمى صورة الطلب ان يقول ان حايطك هذا مايل فاهدمه

ممن يملك نقضه كالراهن فانه يملك نقضه بفك رهنه وولى الطفل والوصى حتى لو مال حايط الصغير

فاشهد على ابيه او وصيه فسقط واتلف شيئا فالضمان فى مال الصغير والمكاتب لان له ولاية النقض

والعبد التاجر سواء كان عليه دين او لا لتمكنه من هدم الحايط فلم ينقض الحايط فى مدة يمكن نقضه ضمن

خبر لقوله ورب حايط ما تلف به اى بالحايط وضمن عاقلته النفس وعند الشافعى رح لا يضمن وهو القياس

لانه لم يوجد منه صنع وهو تعدى وجه الاستحسان انه اذا مال الى الطريق فقد شغل هواء الطريق بحايطه

ورفعه بيده فاذا طولب بالنقض ولم يفرغ الهواء صار جانيا فان قيل قد شرط القوم الاشهاد

فى التضمين حتى قالوا صورة الاشهاد اشهدوا انى قد تقدمت الى هذا الرجل فى هدم حايط هذا فلم

اهمل المصنف قلنا اشتراط الشرط الطلب والاشهاد ليس بشرط حتى لو طولب من غير اشهاد وهو

يقر بالطلب يضمن هكذا قيل ولكن على هذا ينبغى ان لا يشترط الاشهاد فى اخذ الآبق وينبغى ان مولى الآبق

لو اقر ان الآخذ اخذه للرد يجب الجعل لا يضمن من طلب منه نقض حايط فباع الحايط وقبضه المشترى

فسقط الحايط فانه براء البايع من ضمانه ولا ضمان على المشترى لانه لم يطلب منه النقض فان طلب منه

فهو ضامن او طلب ممن لا يملك كالمودع ونحوه مثل المرتهن والمستاجر وساكن الدار لانهم

لا يتمكنون من نقضه وان مال الحايط الى دار احد فله الطلب خالصة لان الحق له دون غيره

وان بنى الحايط مايلا ابتداء ضمن ما سقط عليه بلا طلب لانه متعدى فى شغل هواء الطريق

ببنائه وان كان الحايط المايل مشتركا بين خمسة مثلا وطلب احد الشركاء نقض الحايط فسقط

وتلف به مال او نفس فالضمان بالحصة اى ضمن الذى طلب منه النقض خمس المال فى تلف المال

وضمن

وضمن عاقلته خمس الدية فى تلف النفس او كانت دار مشتركة بين ثلاثة مثلا وحفر احدهم فى دار

مشتركة بئرا بغير اذن صاحبيه فتلف به مال او نفس فالضمان بالحصة اى ضمن الحافر ثلثى المال فى تلف

المال وضمن عاقلته ثلثى الدية فى تلف النفس وهذا عند ابى حنيفة رح وقالا يجب نصفين فى المسئلتين

لان ما تلف بنصيب من طلب منه النقض فى المسئلة الاولى معتبر وما تلف بنصيب من لم يطلب منه

هدر فجعلا قسمين وما تلف بالحفر فى نصيبه فى المسئلة الثانية غير معتبر وما تلف بالحفر فى نصيب غيره

معتبر فانقسم نصفين وله ان الطلب وقع الخمس فى المسئلة الاولى ولم يقع فى اربعة الاخماس

فيجب الضمان بقدر الطلب والحفر فى المسئلة الثانية وقع فى ملكه وملك غيره فما وقع فى ملكه وهو الثلث

فالحافر فيه متعد فيجب الضمان بقدر التعدى

فصل

فى جناية البهيمة ضمن

الراكب ما تلفه دابته ان وطئت الدابة او اصابت برجلها او بيدها او اصابت براسها

او كدمت او عضت بمقدم اسنانها او صدمت اى ضربت بجسدها لان الاحتراز عن هذه

الاشياء ممكن للراكب لا يضمن ما نفحت اى ضربت يقال نفحت الدابة اذا ضربت بحد حافرها

برجلها او ذنبها فى حال سيرها لانه لا يمكن الاحتراز عن النفحة فى حالة السير وعند الشافعى رح يضمن

بالنفحة وان اوقفها فى الطريق ضمن بالنفحة عندنا ايضا او تلف بما راثت الدابة او بالت

فى الطريق سائرة لان التحرز عنه غير ممكن او اوقفها لذلك اى الروث والبول فانه لا يضمن

ايضا ما تلفت بما راثت او بالت لان بعض الدواب لا يفعل ذلك الا بعد الوقوف

وان اوقفها لغير ذلك يضمن لانه متعد بالايقاف وذكر فى المغرب لا يقال اوقفه الا فى لغة ردية

او اصابت بيدها او رجلها حصاة او حجرا صغيرا او نحوه كالغبار والنواة ففقا عينا لم يضمن

ايضا لان الاحتراز عنه متعذر وضمن بالكبير لان التحرز عنه غير متعذر وقيل الكبير هو الذى يراه

الراكب من غير تكلف والسائق والقايد كالراكب اى ان كان مكان الراكب سائق

او قايد يضمن ما ضمنه الراكب الا ان الكفارة اي كفارة القتل ان تلف نفس عليه اي الراكب فقط
لا على السايق والقايد والراكب يحرم عن الميراث لا السايق والقايد لان القتل انما يحصل بثقل الراكب
اما فعل السايق والقايد فتسبيب الى القتل والكفارة جزاء الفعل ولا جزاء للتسبيب وان اصطدم
فارسان فماتا ضمن عاقلة كل واحد منهما دية الآخر وقال زفر والشافعي رحمهما الله يضمن كل نصف دية الآخر
لان هلاكه بفعلين فعل نفسه وفعل صاحبه فيهدر نصفه ويعتبر نصفه قلنا فعل كل واحد منهما مباح والمباح
في حق نفسه لا يضاف اليه الهلاك وفي حق غيره يضاف اليه الهلاك كالنايم اذا انقلب على غيره وان
ارسل كلبا فاصاب شيئا واتلفه في فوره ضمن المرسل ان ساقه اي مشى خلفه لان الكلب محمول
على الاتلاف من جهة المرسل السايق فاضيف فعله اليه فكان الكلب آلة للاتلاف وان لم يسق
لا يضمن لان الكلب عامل باختياره فلا يضاف الاتلاف الى المرسل لانه انقطع عنه فعل المرسل
وان ارسل طيرا فاصاب واتلف شيئا لا يضمن في الطير سواء لا يحتمل السوق فصار وجود السوق
وعدمه سواء فان قيل نعم الطير لا يحتمل السوق بالضرب لكن يحتمل بالزجر والصياح قلنا الزجر والصياح
غير معتبر في باب التضمين الا ترى انه لو ارسل الكلب وزجره وصاح عليه ولكن لم يسقه لم يضمن وانما
اعتبر الزجر والصياح في حل الصيد للضرورة لان للناس حاجة الى الاصطياد ولا طريق سوى
الارسال والزجر ولا ضرورة في حق الضمان وعن ابي يوسف رحمه الله انه اوجب الضمان في هذا كله وكذا الدابة
المنفلتة اذا اصابت واتلفت شيئا مالا او نفسا لا يضمن صاحبها لانه لم يوجد منه ما يوجب نسبة
الاتلاف اليه من الارسال والسوق ونحوهما وان سار الرجل على دابته في الطريق ونخسها رجل
بلا اذن الراكب فضربت بيدها رجلا او نفحت وصدمت وقتلته او نفحت فقد اجتمع فعل
الراكب وفعل الناخس ومع هذا ضمن هو اي الناخس ما تلف بالضرب والصدم حتى النفحة
ولا يضمن الراكب لان الناخس متعد في فعله والراكب غير متعد فيضمن المتعدي وعن ابي يوسف رحمه الله

يجب الضمان

يجب الضمان على الناخس والراكب نصفين ويجب في فقء عين شاة القصاب ما نقص
الفقء في عينها لان المقصود من الشاة هو اللحم فلا يعتبر الا النقصان والقصاب ليس بقيد وضع
المسئلة فيها لظهور ان المقصود منها هو اللحم وكذا الحكم في كل شاة واما فقء عين البقرة والجزور سواء
كانا للقصاب او لغيره وعين الحمار والبغل والفرس فالواجب ربع القيمة وقال الشافعي رحمه الله
الواجب فيها النقصان ايضا اعتبارا بالشاة ولنا ان الشاة لا يعمل بل ينتفع بها كما ينتفع
بالامتعة فوجب النقصان من غير تقدير فاما ما عددناه من البهايم فهي عاملة ولا يمكن اقامة العمل
الا باربعة اعين عيناها وعينا من يستعملها فكانها ذات اربعة اعين فوجب ربع القيمة بفوات
احدهما **فصل** في جناية الرقيق والجناية عليه ان جنى عبد جناية خطاء فسيده بالخيار
ان شاء دفعه سيده بها اي بالجناية او ان شاء فداه بارشها حالا لا واجب عبده عندنا
وعند الشافعي جنايته في رقبته يباع فيه الا ان يقضي المولى الارش وفايدة الخلاف في اتباع
الجاني بعد العتق فعندنا اذا اعتق المولى بعد العلم بالجناية كان مختارا للفداء وعنده لا يطالب
المولى بعد العتق بل يطالب العبد واعلم ان التقييد بالخطاء ههنا انما يفيد التقييد بالخطاء لان
خطاء العبد وعمده فيما دون النفس سواء يوجب المال في الحالين لان القصاص لا يجري بين العبد
ولا بين الحر والعبد فيما دون النفس فان وهبه اي وهب السيد العبد الجاني او باعه او اعتقه
او دبره او استولدها اي الامة الجانية والحال ان السيد لم يعلم بها اي بالجناية ضمن السيد الاقل
من قيمته اي قيمة العبد ومن الارش لان السيد قبل هذه التصرفات كان مخيرا بين الدفع والفداء
وفوت عليه الدفع بهذه التصرفات ولم يصر مختارا للفداء لعدم العلم بالجناية فصارت القيمة
مقام العبد فيضمن الاقل من القيمة والارش وانما يضمن الاقل لان حق ولي الجناية في الاقل ولا معنى
لتخيير السيد بين الاقل والاكثر وان علم بالجناية غرم الارش ضرورة ومن قتل عبدا خطاء يجب عليه

قيمة لان دية العبد قيمة ولكن لا يزاد على عشرة آلاف درهم فان بلغت هي اى قيمة العبد دية الحر
اى عشرة آلاف درهم وبلغت قيمة الامة دية الحرة اى خمسة آلاف نقص من كل واحد من القيمتين
عشرة دراهم فيقضى في العبد بعشرة آلاف درهم الا عشرة دراهم وفي الامة بخمسة آلاف درهم الا عشرة وهذا ظاهر
الروايتين وفي رواية الا خمسة وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف والشافعي رحمهما الله تجب قيمته بالغة
ما بلغت وفي الغصب اى ان غصب عبدا او امة قيمته عشرون الفا فهلك في يده تجب قيمته ما كانت
اى بالغة ما بلغت وهذا بالاجماع وكل ما قدر من دية الحر قدر من قيمته اى قيمة العبد لان القيمة في العبد كالدية
في الحر ففي يد العبد تجب نصف قيمته بالغة ما بلغت في الصحيح وفي فقء عيني عبد ان شاء السيد دفعه اى العبد
الى الفاقئ سيده واخذ قيمته سالما منه او ان شاء امسكه اى العبد بلا اخذ النقصان هذا عند ابي حنيفة رحمه الله
وقالا ان شاء اخذ قيمته ودفع رمته الى الفاقئ وان شاء امسكه وضمنه ما نقصه وقال الشافعي رحمه الله
يمسكه ويأخذ كل القيمة وان جنى مدبر او ام ولد جناية ضمن السيد الاقل من قيمته اى قيمة احدهما ومن الارش
لان الاصل وجوب الدفع بالجناية وقد تعذر بسبب من جهة المولى ولا حق لولي الجناية في اكثر من الارش
ولا منع من المولى في اكثر من القيمة فان جنى جناية اخرى وقد دفع المولى القيمة الى ولي الجناية الاولى بقضاء
فلا شيء على المولى وشارك ولي الجناية الثانية ولي الجناية الاولى في قيمة دفعت اليه اى الى ولي الجناية
الاولى بقضاء اذ ليس في جناياته اى المدبر او ام الولد الا قيمة واحدة حتى لو اعتقه المولى وعليه جنايات
لم يلزمه الا قيمة واحدة وولي الجناية الثانية بالخيار ان شاء اتبع السيد او ان شاء اتبع ولي الجناية
الاولى ان دفعت القيمة بلا قضاء هذا عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا لا يتبع السيد ويتبع الاول سواء كان
بقضاء او بغير قضاء لانه حين دفع الى الاول لم يكن الجناية الثانية موجودة فلا يضمن له شيئا وله
ان القيمة تجب على السيد باعتبار منع الرقبة وانما منعها بالتدبير السابق مثلا وذلك في حق اولياء الجنايتين
سواء فيجعل في حق اولياء الجنايتين كان دفع القيم بعد وجودهما وههنا ان دفع كل القيمة

الى احدهما

الى احدهما بقضاء لم يضمن للثاني وان دفع بغير قضاء كان للثاني الخيار فهذا اشكل ومن غصب صبيا
حرا لا يعبر عن نفسه فمات معه اى مع الغاصب في يده فجاءة او بحمى لم يضمن وان مات بصاعقة
او نهش حية ضمن عاقلته الدية استحسانا والقياس ان لا يضمن في الوجهين وهو قول زفر والشافعي رحمهما الله
لان غصب الحر لا يتحقق وجه الاستحسان انه يضمن بالاتلاف لا بالغصب لان نقله الى ارض مسبعة
او الى مكان الصواعق سبب للتلف لا يكون في كل مكان بخلاف الموت بالحمى والفجاءة لانه يكون في كل الاماكن
حتى لو نقله الى موضع يغلب فيه الحمى والامراض يضمن واما اذا كان الصبي يعبر عن نفسه فلا ضمان فانه لا يثبت يد
الاخذ عليه حكما لانه يعارضه بلسانه كما في صبي اودع عبدا فقتله اى قتل الصبي العبد فانه يضمن عاقلة الصبي قيمة العبد
فان اتلف الصبي مالا بلا ايداع ضمن الصبي لا عاقلته وان اتلف الصبي مالا بعده اى بعد الايداع عنده لا يضمن
وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ويضمن عند ابي يوسف والشافعي رحمهما الله لانه اتلف مالا معصوما ولابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
انه اتلاف حصل عن تسليط عرفا اذ عادة الصبيان اتلاف المال فلما اودع المال عند الصبي كانه اذنه بالاتلاف
فلا يضمن بخلاف ما اذا كان الوديعة عبدا لانه معصوم لحق الآدمية اذ العبد يبقى على اصل الحرية في حق
الدم فلا يجوز للمالك تمكين غيره من اتلافه كانه ليس للمالك ولاية الاتلاف واما ساير الاموال فللمالك
ان يتلفها فيجوز له تسليط غيره على الاتلاف

فصل في القسامة

هي من القسم بمعنى اليمين
تقال اقسم بالله اقساما وقولهم حكم القاضي بالقسامة اسم منه وضع موضع الاقسام ثم قيل للذين يقسمون
قسامة وقيل هي الايمان يقسم بها على اهل المحلة الذين وجد القتيل فيهم ميت به جرح او اثر ضرب
او خنق او خروج دم من اذنه او عينه وجد في محلة او وجد اكثره او نصفه مع رأسه لا يعلم قاتله
وادعى وليه اى ولي الميت القتل عمدا او خطاء على اهلها اى اهل المحلة او ادعى على بعضهم غير معين حلف
خمسون رجلا منهم يختارهم اى الخمسين الولي لان اليمين حقه وكيفية اليمين ولا علمنا له
بالله ما قتلناه قاتلا لا يحلف الولي ثم اذا حلفوا برئ والقصاص وقضى على اهلها بالدية اى بدية الميت

فقوله يثبت مبتدأ وحلف خبره ثم قضي عطف عليه والالف واللام في الدية قائم مقام ضمير يعود الى المبتدأ
وذكر في المبسوط وفي ظاهر الرواية القسامة على اهل المحلة والدية على عواقلهم وما وقع في اكثر النسخ
فاذا حلفوا قضي على اهل المحلة بالدية فيحمل ان يراد به على عاقلة اهل المحلة هذا عندنا وعند الشافعي ره ان
كان هناك لوث اي علامة القتل على واحد بعينه كالدم او ظاهر يشهد للمدعي من عداوة ظاهرة
او شهادة واحد عدل او جماعة غير عدول ان اهل المحلة قتلوه استحلف الاولياء خمسين يمينا ان
اهل المحلة قتلوه ثم يقضي بالدية على المدعى عليه سواء كان الدعوى بالعمد او الخطاء وقال مالك ره يقضى
بالقود ان كان الدعوى بالعمد وهو احد قولي الشافعي ره وان لم يكن هناك لوث حلف اهل المحلة
على نحو قلنا وان ادعى الولي القتل على واحد من غيرهم اي غير اهل المحلة سقط القسامة عنهم اما اذا ادعى
على واحد من اهل المحلة بعينه لم يسقط القسامة عنهم فان لم يكن خمسون رجلا فيها اي في المحلة
كرر الحلف عليهم الى ان يتم خمسون يمينا وان كان العدد كاملا فاراد الولي ان يكرر على احدهم
لم يكن له ذلك لانه انما يصار الى التكرار للضرورة ومن نكل عن اليمين حبس حتى يحلف لان اليمين
فيه مستحق تعظيما لامر الدم لا قسامة ولا دية ان خرج الدم من فمه او دبره او ذكره لان الدم
يخرج من هذه المخارق بلا فعل احد وفي قتيل وجد على دابة يسوقها رجل فالدية على عاقلته اي عاقلة
الرجل دون اهل المحلة لان القتيل في يده فصار كما لو كان في داره والراكب على الدابة والقائد
لها كالسائق فالدية على عاقلة الراكب ان وحده وعلى عاقلة القائد ان كان وحده وان اجتمع
السائق والقائد والراكب فالدية على عاقلتهم وفي قتيل وجد على دابة بين قريتين فالقسامة والدية
على اقربهما قيل هذا محمول على ما اذا كانت بحيث يبلغ اهلها الصوت لانهم قصروا اما اذا كانوا
بحيث لا يبلغهم الصوت فلا شيء عليهم وان وجد القتيل في دار رجل يكون عليه القسامة اي خمسون
يمينا لان التدبير في حفظ الدار الخاص للمالك وتدي عاقلته ان ثبت انها اي الدار له اي للرجل

بالحجة

بالحجة حتى لو ثبت بمجرد اليد لا تدي عاقلته وتدي عاقلة ورثته ان وجد القتيل في دار نفسه هذا عند ابي حنيفة
لان الدار حال ظهور القتل للورثة فالدية على عاقلتهم وعندهما وعند زفر رحمهم الله لا شيء فيه قتيل والحق هذا
لان الدار في يده حال ظهور القتل فيجعل كانه قتل نفسه وكان هدرا وان كانت الدار للورثة فالعاقلة
انما تتحمل ما يجب على الورثة تخفيفا لهم ولا يمكن الايجاب على الورثة والقسامة على اهل الخطة اي على اصحاب
الاملاك القديمة الذين كانوا يملكونها حين فتح الامام البلدة وقسمها بين الغانمين بخط خط ليميز انصباءهم
دون السكان والمشترين هذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لان النصرة على اهل الخطة دون غيرهم وقال ابو يوسف ره
اهل الخطة والمشترون والسكان سواء في القسامة والدية وقيل ان ابا حنيفة ره بنى هذا على ما شاهد
بالكوفة من عادة اهلها في زمانه ان اصحاب الخطط في كل محلة يقومون بتدبير المحلة لا يشاركهم غيرهم في ذلك
فان باع كلهم اي كل اهل الخطة فعلى المشترين لانه زال من يتقدمهم فتدبير اهل المحلة اليهم وان وجد القتيل
في دار مشتركة نصفها لرجل وعشرها لرجل والاخر ما بقي مثلا فالدية على عدد الرؤوس لان صاحب
القليل والكثير سواء في الحفظ والتقصير وان وجد في الفلك فالقسامة والدية على من فيه اي في الفلك
من الركاب والملاحين وان وجد في مسجد محلة فالقسامة والدية على اهلها وان وجد في سوق
مملوك يجب على المالك عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعند ابي يوسف ره على السكان وان وجد في سوق
غير مملوك وفي شارع الاعظم والجامع والسجن لا قسامة ويجب الدية على بيت المال وعند ابي يوسف ره
ان وجد في السجن فالقسامة والدية على اهل السجن وان وجد في برية لا عمارة بقربها هدر وتفسير
القرب ما مر من استماع الصوت وهذا اذا لم يكن مملوكة فان كانت مملوكة لاحد يجب القسامة والدية
على عاقلته او ان وجد في ماء يمر به هدر لانه ليس في يد احد ولا في ملكه وقال زفر ره على اقرب القرى القسامة
والدية ولو كان نهر صغير لقوم معروفين فالقسامة والدية عليهم ويستحلف قال قتله زيد مثلا يراد
في حلفه ويحلف بالله ما قتلته ولا عرفت له قاتلا غير زيد مثلا لانه يريد اسقاط الخصومة عن نفسه

بقوله قتله زيد فلا يقبل قوله فيحلف بهذه الصفة لانه لما اقر بالقتل على واحد منهم صار مستثنى عن اليمين
فيبقى حكم من سواه فيحلف عليه وبطل شهادة بعض اهل المحلة بقتل غيرهم او بقتل واحد منهم هذا عند
ابحنيفه ره وعندهما اذا شهد بعض اهل المحلة بقتل غيرهم تقبل هذه الشهادة وفي رجلين في بيت ليس معهما
ثالث وجد احدهما قتيلا قال ابو يوسف ره ضمن الآخر ديته ومحمد ره لا يضمنه لانه يحتمل انه قتل نفسه ولابي
يوسف ره ان الظاهر ان الانسان لا يقتل نفسه فلا معتبر بهذا التوهم وفي قتيل قرية امراة اي لو وجد قتيل
في قرية لامرأة فالقسامة عليها وكرر الحلف الى خمسين عليها وتدي عاقلتها هذا عند ابحنيفه ومحمد رحمهما الله
وقال ابو يوسف ره القسامة على العاقلة ايضا لان القسامة انما تجب على من كان من اهل النصرة والمراة
ليست من اهل النصرة ولهما ان القسامة في القتل في الملك باعتبار الملك نفيا لتهمة القتل والمراة
في الملك وتهمة الرجل كالقتل كالرجل وكانت كالرجل في القسامة

فصل العاقلة

اي الجماعة العاقلة وهم الذين يؤدون الدية ماخوذة من العقل وهو الدية سميت به لانها تعقل
اي يمنع الدماء من ان تسفك ويقال عقلت القتيل اي اعطيت ديته والعاقلة اهل الديوان
هم اهل الرايات والجيش الذين كتب اسامهم في الديوان وهو الجريدة اي القطع من قراطيس
جمعت وجردت من سايرها بوجه من دون الدواوين وجمعها للولاة والقضاة يقال فلان
من اهل الديوان اي ممن ثبت اسمه في الجريدة لمن هو منهم اي من اهل الديوان وهذا عندنا وعند
الشافعي ره الدية على اهل العشيرة لانه كان كذلك على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا نسخ بعده
ولنا ان عمر رضي الله عنه لما دون الدواوين فرض العقل على اهل الديوان بمحضر من الصحابة ولم ينكر عليه
احد وكان ذلك اجماعا منهم على خلاف ما قضى به رسول الله صلى الله عليه وسلم فانهم علموا ان رسول الله عليه
وسلم انما قضى على العشيرة باعتبار النصرة وكان قوة المرء ونصرته يومئذ بعشيرته ثم لما دون
عمر رضي الله عنه الدواوين صارت القوة والنصرة بالديوان حتى ان كان القاتل من قوم

بتناصرون

تناصرون بالقبائل يعتبر ذلك وان كانوا يتناصرون بالحرفة فعاقلته اهل حرفته فيوخذ الدية من عطاياهم
حين خرجت العطيات من الديوان والعاقلة حيه وقبيلته لمن ليس منهم اي من اهل الديوان يوخذ
من كل واحد من العاقلة في ثلاث سنين ثلاثة دراهم او اربعة اي تقسم الدية عليهم في ثلاث سنين
ولا يوخذ من كل واحد في كل سنة الا درهم وذكر القدوري في مختصره تقسم عليهم في ثلاث سنين
ولا يزاد لواحد على اربعة دراهم في كل سنة والصحيح هو الاول وعند الشافعي ره يجب على كل واحد نصف
دينار وان لم يتسع الحي لذلك بان نصيب الرجل اكثر من المقدر ضم اليه اي الى الحي اقرب الاحياء
نسبا ضم الاقرب فالاقرب كما في العصبات وعلى هذا حكم الرايات والجيش اذا لم تتسع لذلك ضم
اليهم اقرب الرايات نصرة اذا نابتهم نائبة الاقرب فالاقرب وذا مفوض الى الامام وان لم تتسع للدية
الحي وما ضم اليه من اقرب الاحياء نسبا يكون الباقي من الدية على الجاني لانه الاصل في الجناية وادخل القاتل
مع العاقلة فيكون فيما يؤدي كاحدهم وقال الشافعي ره ليس على القاتل شيء من الدية والعاقلة للمعتق
حي سيده قال عليه الصلوة والسلام مولى القوم منهم والعاقلة لمولى الموالاة مولاه وحيه اي حي مولاه
وفيه خلاف الشافعي ره والمعتبر للعاقلة في العجم اهل النصرة سواء كانت النصرة بالحرفة او غيرها كالقرب
في السكنى في محلة مثلا ومن لا عاقلة له بان كان لقيطا او نحوه يعطي الدية من بيت المال ان كان بيت
المال مضبوطا لان جماعة المسلمين هم اهل النصرة وعن ابحنيفه ره ان الدية في ماله وان لم يكن بيت
المال مضبوطا فعلى الجاني الدية وتحمل العاقلة ما يجب بنفس القتل ابتداء لا ما يجب بصلح او اقرار
لم يصدقه العاقلة لان الاقرار والصلح لا يلزمان العاقلة لانه لا ولاية له عليهم ولا تحمل العاقلة ما يجب
بقتل عمد سقط قوده بشبهة شرعا اذا قتل مكاتب عمدا وترك وفاء له وارث وسيد كما مر او قتل
ابنه عمدا فانه لا قود على الاب ويجب الدية في ماله لا على العاقلة ولا تحمل العاقلة جناية عبد على آخر لان
المولى في كونه مخاطبا بجناية العبد بمنزلة العاقلة فكما لا تحمل عن العاقلة عواقلهم لا تحمل جناية العبد

عاقلة مولاه او جناية عمد سواء كانت في النفس او كانت في الاطراف قال عليه الصلوة والسلام لا تعقل
العاقلة عمدا وهذا مستغن عن قوله او قتل ابنه عمدا ولا ما دون ارش الموضحة اي اقل من نصف عشر الدية
فان نصف العشر ارش الموضحة لان تحمل العاقلة للتحرز عن اجحاف المال ولا اجحاف في القليل بل يجب
المال في الصور المذكورة على الجاني في ماله

كتاب الاكراه

هو في اللغة مصدر اكرهه اذا حمله على امر يكرهه ولا يريده والكره بالفتح اسم منه وفي الشريعة فعل يوقعه
المرء بغيره اي اوقع فلان ما يسوءه فيفوت بذلك الفعل رضاه اي رضاء الغير كما اذا اكرهه
بالحبس او الضرب او يفسد به اختياره كما اذا اكرهه بالتهديد بالقتل او قطع العضو مع بقاء
اهليته اي المكره فانه لا يزول اهلية المكره بالاكراه ولا يسقط عنه الخطاب ولا يصير مجبورا على الفعل
بحيث لا يكون له اختيار اصلا بل هو اهل لتوجه الخطاب بسبب العقل والبلوغ وله اختيار في الجملة
فان الاكراه لا يكون على فعل الا اختيار للمكره فيه فالاكراه نوعان احدهما ان يكون مفوتا للرضاء
وهو ان يكون بالحبس والضرب والثاني ان يكون مفسدا للاختيار وهو ان يكون بالتهديد بالقتل
او قطع العضو فيفوت الرضاء اعم من فساد الاختيار فان في الحبس والضرب يفوت الرضاء
لكن الاختيار الصحيح باق وفي القطع والقتل لا رضاء لكنه اختيار غير صحيح بل اختيار فاسد فالرضاء
في مقابلة الكراهة والاختيار في مقابلة الجبر ففي الاكراه بالحبس او الضرب لا شك ان الكراهة موجودة
فالرضاء معدوم لكن الاختيار متحقق مع وصف الصحة لان الاختيار انما يفسد لخوف تلف النفس
او العضو لان كل امر فيه تلف احدهما فالامتناع عنه كانه مجبول في طبيعة جميع الحيوانات فالامتناع
وان كان اختياريا فهو اختيار صورة قريب من الجبر ففي الاكراه عند خوف تلف النفس او العضو
اختيار الامتناع عما فيه مظنة الهلاك اختيار فاسد لان الانسان عليه مجبور فكان الطبع عليه
مخلوق وشرط في تحقق الاكراه قدرة الحامل اي المكره على ايقاع ما هدد به سلطانا كان او لصا

والذي

والذي قال ابو حنيفة ره ان الاكراه لا يتحقق الا من السلطان لان القدرة لا تكون الا من السلطان فقد
قالوا هو اختلاف عصر وزمان لا اختلاف حجة وبرهان لان في زمان ابي حنيفة ره لم يكن لغير السلطان من القوة
ما يتحقق الاكراه فاجاب على ما شاهد في زمانه وفي زمانهما ظهر الفساد فصار الامر الى كل متغلب فيتحقق
الاكراه من الكل وشرط خوف الفاعل اي المكره ايقاعه اي ايقاع ما هدد به وذلك بان يغلب على ظن
المكره ان المكره يوقع ما هدد به فان غلب على ظنه انه لا يفعل به لم يكن اكراها وشرط كون المكره به
اي ما هدد به متلف نفس او عضو وهذا النوع من الاكراه هو الملجئ المفسد للاختيار او كون المكره
به موجبا غما يعدم الرضاء كالحبس المديد والضرب المولم وهذا يختلف باختلاف الناس فان الارذال
ربما يتحملون بالضرب والحبس فالضرب اللين لا يكون اكراها في حقهم بل الضرب المبرح وكذا الحبس
الا ان يكون مديدا ينضجر منه وذلك على قدر ما يراه الحاكم اذا ارفع اليه واما الاشراف فانهم يغتمون بمجرد
كلام فيه خشونة فمثل هذا يكون اكراها لهم وشرط كون الفاعل اي المكره ممتنعا عما اي عن الفعل
الذي اكره عليه قبله اي قبل الاكراه اما لحقه كبيع ماله واتلافه واعتاق عبده او لحق آدمي آخر كاتلاف
مال الغير او لحق الشرع كالزنا وشرب الخمر واكل الميتة فلو اكره بالملجئ كالقتل وقطع العضو وضرب
يخاف منه التلف على نفسه او عضو من اعضائه او غيره اي غير الملجئ كالضرب الشديد والحبس المديد
على بيع ماله او نحوه كشراء سلعته او اجارة داره او على اقرار لرجل بالف مثلا ففعل فهو بالخيار
ان شاء فسخ هذه التصرفات لان الاكراه يعدم الرضاء والرضاء شرط هذه التصرفات وان شاء
امضى هذه التصرفات واذا باع مكرها ملكه اي المبيع المشتري ان قبض المبيع لان بيع المكره فاسد لان
ركن البيع صدر من اهله في محله والفساد لفوات الوصف وهو الرضاء وفي البيع الفاسد يصير
المشتري مالكا بالقبض عندنا وعند زفر ره لا يملك فيصح اعتاقه اي اعتاق وتدبيره واستيلاده
وكل تصرف لا يمكن نقضه ولكن لزمه قيمته اي قيمة المبيع فان قبض البائع بالاكراه ثمنه اي ثمن المبيع

طوعا او سلم المبيع طوعا نفذ البيع ولا يبقى للبائع حق الرجوع لان الطوع دليل اجازة البيع
ولو اكره على ان ياكل الميتة او الدم او لحم الخنزير او تشرب الخمر بحبس او ضرب او قيد لم يحل له
ذلك لان الالجاء لا تحقق وحل بالملجئ شرب الخمر واكل الميتة ونحوه مما عدد ذكره لان حرمة
هذه الاشياء ثابتة بالشرع في حال الاختيار وقد تحققت الضرورة هنا فالحقت هذه الاشياء
بسائر الاطعمة والاشربة ولا يسعه ان يصبر على ما يوعد به حتى ان صبر اثم وعن ابي يوسف رحمه الله
انه لا ياثم وهكذا فيمن اصابته مخمصة فلم تتناول من الميتة حتى مات تكون آثما وعن ابي يوسف رحمه الله
انه لا ياثم ورخص به اي بالاكراه الملجئ اظهار كلمة الكفر فان ظهر ذلك وكان قلبه مطمئنا بالايمان
لا ياثم لحديث عمار ابن ياسر رضي الله عنه فان المشركين اخذوه ولم يتركوه حتى سب النبي صلى الله عليه وسلم
وذكر الهتهم بخير فاتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال له النبي صلى الله عليه وسلم فان عادوا فعد اي ان عادوا الى
الاكراه فعد الى طمانينة القلب وبالصبر اي ان صبر حتى قتل او قطع عضوه ولم يظهر الكفر اجر
اي ان كان ماجورا مثابا فان المشركين اخذوا خبيبا وعاقبوه على ان يذكر الهتهم بخير ويسب
النبي صلى الله عليه وسلم وهو يسب الهتهم ويذكر رسول الله صلى الله عليه وسلم بخير حتى قتلوه فسماه النبي صلى الله عليه وسلم
افضل الشهداء وقال هو رفيقي في الجنة والفرق بين الكفر وشرب الخمر ان الشرب حل عند الضرورة
والكفر لا يحل ابدا فرخص اظهاره مع قيام دليل الحرمة لان التصديق بالقلب باق فلا يفوت
حق الله بالكلية ورخص بالاكراه الملجئ اتلاف مال مسلم لان حرمة النفس ولكن اخذ مال
الغير ظلم فاذا صبر حتى قتل فقد بذل نفسه لدفع الظلم فصار مثابا وان اكره على اتلاف مال
مسلم بالحبس او الضرب لا يسعه ذلك وضمن المال المتلف الحامل اي المكره بكسر الراء لا المكره
لان المكره آلة للمكره فيما يصلح آلة له والاتلاف من هذا القبيل فكان المكره اخذ المكره واتلف
به المال لا يرخص بالاكراه الملجئ قتله اي قتل المسلم بل يصبر المكره حتى يقتل فان قتل المسلم كان

المكره

المكره القاتل آثما ولكن نقاد هو اي الحامل فقط ان كان القتل عمدا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لان الفاعل يصير آلة
له وعند زفر رحمه الله يجب القود على المكره لانه القاتل وقال ابو يوسف رحمه الله لا يجب القود عليهما وقال الشافعي رحمه الله يجب عليهما
اما على فبالمباشرة واما على الحامل فبالتسبيب وصح نكاحه اي نكاح المكره وطلاقه وعتقه اي اعتاقه وعند
الشافعي رحمه الله لا يصح هذه التصرفات ويرجع المكره بقيمة العبد المعتق على المكره الحامل في الاكراه على الاعتاق
لان الاعتاق من حيث انه اتلاف يضاف الى الحامل لان الاتلاف فعل يمكن فيه جعل الفاعل آلة للحامل
وان لم يمكن جعل الفاعل آلة في التلفظ بالاعتاق ونصف المسمى اي يرجع المكره بنصف المسمى في صورة
الاكراه بالطلاق وان لم يطأ لان نصف المهر في معرض السقوط بارتدادها وتقبيل ابن زوجها
فتاكد بالطلاق قبل الدخول فمن هذا الوجه يكون اتلافا للمال فيضاف الى الحامل بجعل الفاعل آلة له
بخلاف ما اذا دخل لان المهر يتاكد بالدخول فلا يجب الضمان فيبقى مجرد اتلاف ملك النكاح وانه ليس بمال
فلا يضمن بالمال قيل المهر يجب بالعقد والطلاق شرط والحكم لا يضاف الى الشرط وايضا سقوط المهر بالفرقة
من قبلها مجرد وهم فلا اعتبار له فينبغي ان لا يضمن الحامل على الطلاق وصح نذره حتى لو اكره على ان يوجب
على نفسه صدقة او صوما او حجا او شيئا يتقرب به الى الله تعالى لزمه ذلك وكذا صح يمينه بان اكره على اليمين
بشيء من ذلك او بغيره وذلك لان النذر واليمين مما لا يحتمل الفسخ وقال لا يؤثر فيه الفسخ بعد وقوعه لا يؤثر
فيه الاكراه من حيث منع الصحة كالعتاق لان اثر الاكراه في فوت الرضا واثره في عدم اللزوم واثره
في ثبوت حق الفسخ فيما لا يحتمل الفسخ لا يتاتى فيه اثر الاكراه فان الرضا على ان يظاهر امراته كان مظاهرا
لان الظهار من اسباب التحريم فيستوي فيه الجد والهزل والاكراه ورجعته لانها استدامة للنكاح
فيلحق به وايلاؤه لان ايلاء يمين في الحال وطلاق في المآل والاكراه لا يمنع كل واحد منهما وفيئه فيه
اي في الايلاء لان الفيء كالرجعة في استدامة النكاح وصح اسلامه لكن بلا قتل ان رجع اي ان اسلم المكره
ثم ارتد لا يقتل لتمكن الشبهة في اسلامه والشبهة دارئة للقتل لا يصح ابراؤه عن دينه او كفيله

الفاعل م

ولاردته فلو اكره على الردة لا يرتد لا تبين امرأته لان الردة تتعلق بالاعتقاد ودون اعتقاده الكفر شك
فلا تثبت البينونة بالشك وان اكره على الزنا حد عند ابي حنيفة ره وعندهما لا يحد الا اذا اكره سلطان
فح لا يحد اتفاقا قيل الظاهر ان كون الاكراه مسقطا للحد متفق عليه فيما بينهم بل هذا الاختلاف انما هو
في تحقق الاكراه من غير سلطان فعند ابي حنيفة ره لا يتحقق الاكراه من غير السلطان كما شاهد في عصره
فالزنا في الصورة المذكورة لا يكون مع الاكراه فيحد فاذا اكرهه السلطان فزنى لا يحد لوجود الاكراه
هنا وعندهما يتحقق الاكراه من السلطان وغيره كما هو في عصرهما فلا يحد سواء كان اكرهه السلطان
او غيره فيكون هذا الاختلاف اختلاف عصر وزمان وقيل بل هذا اختلاف حكم

كتاب

الحجر والاذن هو اي الحجر في اللغة المنع ومنه سمي الحطيم حجرا لانه منع من الكعبة وسمي العقل حجرا
لانه يمنع من القبائح وفي الشرع منع نفاذ القول واما افعال الجوارح فلا يتحقق فيها الحجر فالصبي
او المجنون اذا اتلف مال الغير يجب الضمان كما سيجيء وسببه اي سبب الحجر الصغر فلا يصح تصرف صغير
الا باذن وليه والجنون فان كان الجنون مغلوبا وهو الذي لا يفيق فتصرفه لا ينعقد وان
لحقه الاجازة لانه عديم العقل وان لم يكن مغلوبا بل يجن ويفيق وهو المعتوه ينعقد تصرفه لكن
يتوقف على الاجازة والرق فالرقيق لا ينفذ تصرفاته الا الطلاق فانه يملك الطلاق بدون اذن
المولى وضمنوا اي الصغير والمجنون والرقيق بالفعل اي ان اتلفوا شيئا ضمنوا حتى ان ابن
يوم لو انقلب على قارورة الانسان فكسرها يجب الضمان عليه في الحال وكذلك العبد والمجنون
اذا اتلفا شيئا لزمهما ضمانه في الحال وان اقر العبد بمال لم يلزمه في الحال بل اخر الى زمان العتق
الاقرار بمال لان اقراره نافذ في حق نفسه لقيام اهليته لكونه مكلفا غير نافذ لمانع وهو حق سيده فاذا
زال المانع بالعتق نفذ اقراره وان اقر العبد على نفسه بحد كما اذا اقر انه زنى او قصاص كما
اذا اقر انه قتل عمدا عجل بحد وقود ولا يؤخر الى زمان العتق لانه مبقى على اصل الحرية في الحدود

والقصاص

والقصاص لانهما من خواص الانسانية وهو ليس بمملوك من حيث انه آدمي وان كان مملوكا من حيث
انه مال ولا يحجر مكلف بسفه هو خفة تعتري الانسان من غضب او فرح تحمله على القول من غير روية وفي
لسان اصحاب الشرع هو العمل بخلاف موجب الشرع وهو اتباع الهوى وترك ما يوجبه العقل
والسفيه من عادته الاسراف اذ يتصرف التصرفات لا لغرض او لغرض لا يعده العقلاء غرضا
وفسق ودين هذا عند ابي حنيفة ره وعندهما وعند الشافعي رحمهم الله يحجر على السفيه ويحجر على المديون
المفلس ايضا اذا طلب غرماؤه الحجر عليه فيمنعه القاضي عن البيع والاقرار وعندهما وعند الشافعي
رحمهم الله يحجر على الفاسق ايضا زجرا له ويحجر مفت ماجن هو الذي يعلم الحيل الباطلة مثل ان
يعلم المرأة حتى ترتد فتبين من زوجها ويعلم الرجل فيسقط عنه الزكوة ثم يسلم ولا يبالي ان يحرم حلالا
ويحل حراما وطبيب جاهل هو الذي يسقي الناس في امراضهم دواء مهلكا وهو لا يعلم بذلك اولا
يعلم ومكار مفلس هو الذي يكاري الدابة ويأخذ الكراء والناس يعتمدون عليه فاذا جاء
اوان السفر لا دابة له فينقطع المكتري عن الرفقة فضرر هؤلاء الثلاثة عام فالمفتي الماجن يفسد
على الناس دينهم والطبيب الجاهل يفسد ابدانهم والمكار المفلس يفسد اموالهم فيحجر عليهم فاذا بلغ
الغلام غير رشيد لم يسلم اليه ماله حتى يبلغ خمسا وعشرين سنة فهذا سن اذا بلغه المرء يمكن ان يصير
جدا لان ادنى مدة البلوغ اثنتا عشرة سنة وادنى مدة الحمل ستة اشهر ففي هذه المدة يمكن ان يولد
له ابن ثم في ضعف هذه المدة يولد لابنه ابن فيصير في خمس وعشرين سنة جدا وان تصرف غير الرشيد
في ماله صح تصرفه قبله اي قبل خمس وعشرين سنة وهذا عند ابي حنيفة ره وقالا لا يجوز تصرفه في ماله قبله وبعده
اي بعد خمس وعشرين سنة يسلم اليه ماله بلا رشد وقالا لا يسلم اليه ماله حتى يصير رشيدا واذا وجب
ديون على رجل وطلب غرماؤه حبسه القاضي المديون لدينه واذا حبسه شهرين او ثلاثة اشهر
سأل عن ماله فان لم يظهر له مال خلى سبيله وان كان دينه دراهم وماله دراهم قضى القاضي

بغير امره دراهم دينه من دراهمه لان للداين حق الاخذ من غير رضاه فللقاضي ان يعينه على ذلك وكذا ان كان
دينه دنانير قضى القاضي دنانيره دينه من دنانيره لما ذكرنا وان كان دينه دراهم وماله دنانير او على العكس
باع القاضي كلا من الدراهم والدنانير لقضاء الآخر وهذا استحسان والقياس ان لا تبيع الدراهم لاجل دنانير
الدين ولا الدنانير لاجل دراهم الدين لانهما مختلفان وجه الاستحسان ان الدراهم والدنانير جنسان صورة
جنس واحد معنى لانهما متحدان في الثمنية لا يبيع القاضي عرضه وعقاره لان للناس في الاعيان اغراضا
فلا يجوز للقاضي ان ينظر للغرماء على وجه يلحق الضرر به اما النقود فوسايل ولا غرض في اعيانها وهذا عند ابي حنيفة ره
وقالا اذا امتنع المديون عن بيع الارض والعقار للدين فالقاضي يبيعهما ويقضي دينه ومن افلس ومعه عرض
شراه من رجل ولم يعط ثمنه فبايعه اي بايع ذلك العرض اسوة للغرماء في ذلك العرض وقال الشافعي ره
يحجر القاضي على المشتري ثم يكون للبايع خيار فسخ البيع وبلوغ الغلام بالاحتلام والاحبال والانزال
الاصل ان البلوغ يكون بالانزال حقيقة لكن الاحبال لا يكون الا مع الانزال فجعل سببا للبلوغ
وبلوغ الجارية بالاحتلام والحيض والحبل فالحبل لا يكون الا مع الانزال والحيض لا يكون الا من
حبل وذا يكون بعد الانزال فان لم يوجد هذه العلامات فحين تم لهما خمس عشرة سنة عند ابي يوسف
ومحمد والشافعي رحمهم الله وهو رواية عن ابي حنيفة ره وبه يفتى وعند ابي حنيفة ره ثمان عشرة سنة للغلام وسبع عشرة
سنة للجارية وعن ابي حنيفة ره للغلام تسع عشرة سنة [illegible] في ادناه اي مدة البلوغ له اي للغلام اثنتا
عشرة سنة ولها اي للجارية تسع سنين فصدقا اي الغلام والجارية حينئذ اي حين بلغ الغلام
اثنتا عشرة سنة والجارية تسع سنين ان اقرا اي الغلام والجارية به اي بالبلوغ ويكون احكامهما
احكام البالغين لان البلوغ امر لا يعرف الا من جهتهما فيقبل فيه قولهما

فصل

الاذن في اللغة الاعلام
وفي الشرع فك الحجر الثابت بالرق واسقاط الحق اي حق المولى ثم يتصرف العبد لنفسه باهليته
فان الاصل في الانسان ان يكون مالكا للتصرفات فاذا عرض تعلق حق المولى به صار مانعا

لكونه

لكونه مالكا للتصرف فاذا اسقط المولى حقه وازال الحجر فهو متصرف بالمالكية الاصلية لنفسه هذا عندنا
وعند الشافعي ره الاذن توكيل وانابة للعبد مناب المولى فلم يرجع بالعهدة على سيده هذا تفريع على انه
يتصرف لنفسه فانه اذا اشترى شيئا لا يطلب العبد الثمن من المولى لانه يتصرف لنفسه بخلاف
الوكيل فانه يطلب الثمن من الموكل ولو اذن العبد يوما فهو ماذون ابدا الى ان يحجر لان الاذن
اسقاط والاسقاطات لا تتوقت كالطلاق والعتاق وكذا لو اذن في نوع من التجارة فهو ماذون
في جميع انواع التجارة وعم اذنه وعند زفر والشافعي رحمهما الله لا يكون ماذونا الا في ذلك النوع واما
اذا اذن بشراء شيء معين فانه استخدام وليس باذن ويثبت الاذن صريحا بان قال اذنت لك
ودلالة كما اذا رآه سيده يبيع ويشتري وسكت فانه يصير ماذونا عندنا ولا فرق ان يبيع عينا
مملوكا للمولى او لاجنبي باذنه او بغير اذنه بيعا صحيحا او فاسدا وانما يصير ماذونا دفعا للغرور
عن الناس وفيه خلاف زفر والشافعي رحمهما الله فيبيع ويشتري مطلقا ولو كان البيع والشراء
بغبن فاحش عند ابي حنيفة ره وقالا لا يجوز بالغبن الفاحش ويوكل بهما اي بالبيع والشراء لانه من
توابع التجارة ويتقبل الارض اي يستاجرها ويأخذها مزارعة ويشتري بذرا يزرعه لان هذه التصرفات
تبتغي بها الربح ويشارك شركة عنان احترازا عن شركة المفاوضة فانه ليس له ذلك لانها تتضمن الكفالة
وهو لا يملكها ويدفع المال مضاربة ويأخذه مضاربة ويستاجر ما يحتاج اليه كالاجير والبيت وغيرهما
ويؤجر نفسه لان الاجارة تجارة وفيه خلاف الشافعي ره ويقر بوديعة وغصب ودين لان
الاقرار من توابع التجارة اذ لو لم يصح اجتنب الناس مبايعته ومعاملته ولو كان اقراره بها
بعد الحجر فانه ان اقر بعد الحجر ان ما في يده امانة لغيره او غصب منه او اقر بدين على نفسه فاقراره
جائز عند ابي حنيفة ره وقالا لا يصح اقراره ويؤخذ به بعد العتق وما في يده لمولاه ويهدي طعاما
يسيرا لان التاجر يحتاج اليه لاستجلاب قلوب المجاهزين وعن ابي يوسف ره ان العبد المحجور عليه

[illegible]

اذا دفعه المولى قوت يومه فدعا بعض رفقائه على ذلك الطعام لا بأس بخلاف ما اذا دفعه قوت
شهر لانهم لو اكلوه قبل الشهر فيتضرر به المولى وكذا يضيف من يطعمه ويعامله لا من لا يطعمه
ويحط من الثمن لعيب في مبيعه قدرا عهد بين التجار لانه من صنيعهم وربما يكون الحط انظر له من
قبول المعيب ولا يتزوج ولا يزوج عبده وامته لانه ليس من التجارة وقال ابو يوسف له
تزويج الامة لانه تحصيل المال ولا يكاتب رقيقه لانه ليس تجارة وكل دين وجب بتجارة
كالبيع والشراء صورة ووجوب الدين بالبيع هو ان يبيع ويقبض الثمن ويستحق المبيع من المشتري والثمن
قد هلك في يد البائع او بما هو في معناها اي معنى التجارة كغرم وديعة جحدها وغصب وامانة
جحدها وكذا مال المضاربة والعارية والبضاعة فهذه الاشياء عند الجحود ينقلب غصبا وكان
الضمان الواجب بهذه الاشياء ضمان غصب وضمان الغصب معاوضة فكان الدين واجبا لما هو في
معنى التجارة وذكر الامانة بعد الوديعة لان الامانة اعم من الوديعة وعقر وجب بوطء مشرية
بعد الاستحقاق لاستناد الغرم الى الشراء فانه لولا الشراء لوجب عليه الحد ولم يجب العقر فيكون
في معنى دين التجارة بخلاف ما اذا تزوج المكاتب امرأة فوطئها ثم استحقت لان وجوب المهر بالنكاح
وهو ليس بتجارة تعلق خبر مبتدأ وهو قوله وكل دين برقبته يباع المأذون فيه اي في كل واحد من الديون
المذكورة ويقسم ثمنه بين اصحاب الديون بالحصص وتعلق بكسبه سواء حصل الكسب قبل
لحوق الدين او بعده وبما اتهب اي بالقبول الهبة فيه هذا عندنا وعند زفر والشافعي لا يباع هو
في الدين لكن في كسبه لان غرض المولى حصول ما لم يكن لا فوت ما قد كان ولنا ان الدين ظهر في حق
المولى فيتعلق برقبته دفعا للضرر عن الناس لا تعلق الدين بما اخذه سيده من يده قبل الدين
بل سلم للمولى ما اخذ منه لانه وجد شرط الخلوص للمولى وان بقي شيء من ديونه طولب بما بقي من الديون
بعد عتقه لثبوت الدين في ذمته وللسيد اخذ غلة مثله مع وجود دين وهذا استحسان والقياس

ان لا يجوز اخذ الغلة مع وجود الدين لان الدين مقدم على حق المولى في الكسب وجه الاستحسان
ان في ذلك نفع الغرماء لان حقهم تعلق بمكاسبه ولا يحصل المكاسب الا بنفاذ الاذن
في التجارة فلو منعنا المولى من اخذ الغلة يحجر عليه فينسد باب الاكتساب والباقي
للغرماء اي ما بقي في يده بعد اخذ الغلة للغرماء وينحجر اي يصير العبد المأذون محجورا ان ابق
وقال الشافعي رح يبقى مأذونا لان الاباق لا ينافي ابتداء الاذن فان اذن الآبق يصح فلان
لا ينافي بقاءه اولى ولنا ان دلالة الاذن كالتصريح بالاذن فكذا دلالة الحجر كالتصريح بالحجر
وقد وجد دلالة الحجر اذ الظاهر ان المولى لا يرضى بتصرف الآبق او مات سيده او جن
مطبقا اعلم اذا لم يكن مطبقا بان يجن ويفيق لا ينحجر او لحق بدار الحرب مرتدا لان اللحوق
موت حكما حتى يقسم ماله بين ورثته او حجر عليه بشرط ان يعلم هو اي المأذون واكثر
اهل سوقه دفعا للضرر عن الناس وقال الشافعي يصح الحجر عليه بغير علم العبد واهل السوق
وينحجر الامة المأذونة ان استولدها صح البياض

وتجر الامة المأذونة ان استولدها سيدها وعند زفر ره لا تجر وضمن المولى قيمتها اى قيمة الامة المستولدة
للغريم لاتلافه محلا تعلق به حق الغريم ولو شمل دينه ماله ورقبته لم يملك سيده ما معه من كسبه هذا عند
ابى حنيفة ره وعندهما يملك لان الرقبة ملكه فكذا الاكتساب وله ان ملك المولى يثبت خلافة عن العبد
بعد فراغه من حاجته وهنا كسبه مشغول بحاجته فلم يعتق عبد كسبه المأذون باعتاقه اى باعتاق
السيد عند ابى حنيفة ره وعندهما يعتق ويضمن السيد قيمة العبد للغرماء وان يشمل دينه ماله جاز اعتاق السيد
عبد كسبه المأذون بالاجماع وشرى المأذون الذى شمل دينه ماله ورقبته متاعه من سيده بالقيمة
لان سيده اجنبى عن ماله اذا كان عليه دين محيط وليس فى البيع بمثل القيمة ابطال حق الغرماء وان باع
باقل من القيمة لا يجوز عند ابى حنيفة ره وعندهما يجوز ويخير المولى بين ازالة المحاباة ونقض البيع وبيع
سيده متاعه منه بها اى بالقيمة او باقل من القيمة لانه لا تهمة فى هذا البيع فان باع السيد متاعه عن
المأذون باكثر من القيمة نقض البيع او حط الفضل لان الفضل تعلق به حق الغرماء فيؤمر السيد
بان نقض البيع او حط الفضل واذا باع السيد منه شيئا بطل ثمنه اى سقط عن ذمة العبد ان
سلم السيد مبيعه قبل قبضه اى قبل الثمن لان بتسليم المبيع سقط حق المولى فى الحبس ولم يبق
ملك الذى كان ثابتا له فلو بقى الثمن يبقى دينا فى ذمة العبد والمولى لا يستوجب دينا على عبده بخلاف
ما اذا كان الثمن عرضا فان المولى احق بذلك العرض من الغرماء لانه بالعقد ملك العرض بعينه وان
باع المولى من العبد شيئا ولم يسلم المبيع يكون له اى للمولى حبس مبيعه فى بدل ثمنه لان البائع
له حق حبس المبيع حتى يستوفى الثمن وصح اعتاقه اى اعتاق السيد عبدا مأذونا مديونا سواء كان
الدين محيطا او لا لان ملك المولى فيه باق وضمن سيده للغريم الاقل من قيمته ومن دينه اى اذا
كان الدين اقل من القيمة ضمن الدين اذ لا حق للغرماء الا فى الدين وان كان القيمة اقل من الدين
ضمن القيمة لان تعلق حقهم بالقيمة والسيد اتلفها بالاعتاق ولو قدم عبد مصرا وقال انا عبد فلان

قبضه

وتجر الامة

واشترى وباع فهو على وجهين احدهما ان يخبر ان مولاه اذن له فيصدق عدلا كان او غير عدل
ويكون ماذونا وثانيهما ان يكون ساكتا عن اذنه وحجره ولا يخبر بشيء فهو ماذون استحسانا والقياس
ان لا يكون ماذونا لان السكوت محتمل وجه الاستحسان ان الظاهر انه ماذون حملا لامر المسلم
على الصلاح او دفعا للضرر عن الناس ولكن لا يباع العبد لدينه الا اذا اقر سيده باذنه بعد ما حضر
وان قال السيد هو محجور فالقول له لتمسكه بالاصل فان المولى اذا لم يقر بالاذن فالدين لا يظهر
في حقه والمعاملون انما تضرروا لانهم اعتمدوا على ظاهر الحال والمولى لم يغرهم وتصرف الصبي
ان نفع للصبي نفعا محضا كالاسلام فانه اعظم المنافع والاتهاب اي قبول الهبة صح بلا اذن
من المولى وقال الشافعي ره لا يصح وان ضر للصبي كالطلاق والعتق لا يصح وان اذن وليه
به اي بالتصرف الضار وما نفع وضر كالبيع والشراء فانه يصح هذا النوع من التصرف وينعقد
لكن باذن وليه حتى ينفذ بيعه وشراءه باذن وليه بشرط ان يعقل ان البيع يكون سالبا للمبيع
والشراء يكون جالبا له والحاصل ان الصبي مستحق للنظر والتصرفات ثلاثة انواع ضار محض كالطلاق
والعتاق والهبة والصدقة فلا يملكه الصبي وان اذن له وليه ونافع محض كقبول الهبة والصدقة
فيملكه الصبي بغير اذن وليه ودائر بين النفع والضرر كالبيع والاجارة والشراء والنكاح فيملكه
بالاذن ولا يملكه بدونه لان الصبي العاقل يشبه البالغ من حيث انه عاقل مميز ويشبه الطفل
الذي لا عقل له من حيث انه لم يتوجه عليه الخطاب وفي عقله قصور وللغير عليه ولاية فالحقناه
بالبالغ في النافع المحض وبالطفل في الضار المحض وفيما هو دائر بينهما بالطفل عند عدم الاذن
وبالبالغ عند الاذن لرجحان جهة النفع على الضرر بدلالة الاذن ولكن قبل الاذن يكون هذا النوع
من التصرف منعقدا موقوفا على الاجازة ووليه اي ولي الصبي ابوه ثم وصيه اي وصي ابيه وهو الذي
استخلفه ابوه بعد موته بالتصرف في مال ولده ثم جده ابو الاب وان علا ثم وصيه اي وصي الجد

ثم القاضي

ثم القاضي او وصيه اي وصي القاضي وهو الذي امره القاضي بالتصرف في مال اليتيم وانما سمي وصيا مع
ان الايصاء هو الاستخلاف بعد الموت لانه كانه وصي الاب فان فعل القاضي يصير كفعل الاب
فاما الام فلا يصح الاذن منها له في التجارة ولو اقر الصبي الماذون بما معه وفي كسبه او ارثه صح فان الولي
اذا اذن الصبي بالتجارة صح اقراره بكسبه لانه من تمام التجارة اذ لو لم يصح الاقرار لا يعامله الناس مع
ان اقرار الولي لا يصح وصح اقراره بموروثه ايضا في الرواية وعن ابي حنيفة ره لا يصح اقراره فيما ورثه عن ابيه
لان صحة اقراره في كسبه لحاجته الى ذلك ولا حاجة في الموروث عن ابيه

كتاب

الوصايا هي جمع وصية يقال اوصى فلان الى زيد لعمرو بكذا ايصاء ووصى به توصية والوصية والوصاية
اسمان في معنى المصدر والوصية ايجاب بعد الموت والقياس يابى جوازها لانها تمليك مضاف الى حال
زوال المالكية الا انا استحسنا جوازها لحاجة الناس اليها لان الانسان يريد ان ينتفع بماله مدة الحيوة
ثم بعد موته يصرفه الى الخيرات فيحتاج الى تصرف يفيد هذا الغرض وقد يبقى المالكية بعد الموت باعتبار
الحاجة كما في قدر التجهيز والتكفين والدين وندبت الوصية باقل من الثلث وقال بعض الناس
الوصية واجبة على من له يسار عند غنى ورثته اي الموصي او استغنائهم بحصتهم من الميراث كتركها
بلا احدهما اي ندب ترك الوصية ان لم يكن الورثة اغنياء ولا يصيرون اغنياء بحصتهم من
الميراث لان ترك الوصية صدقة على القريب بقدر الوصية والوصية تصدق على الاجنبي والاولى
لقوله عليه الصلوة والسلام افضل الصدقة على ذي رحم كاشح وقيل يخير في هذه الحالة لان احدهما
صدقة والاخرى صلة وصحت الوصية للحمل وبه بان اوصى لرجل بما في بطن امته ان ولدت الحامل
لاقل من مدته اي مدة الحمل وهي ستة اشهر اما الاول فلان الوصية اخت الميراث والجنين صلح
وارثا فكذا يصلح موصى له فان قيل الوصية تحتاج الى القبول وهو ليس من اهل القبول قلنا الوصية
تشبه الميراث وتشبه الهبة فلشبهها بالهبة اذا حصلت لمن يتصور منه القبول يشترط القبول

ولشبهها بالارث لا تشترط القبول اذا حصلت لمن لا تصور منه القبول واما الثانى فلانه تجرى فى الحمل
الوراثة فتجرى فيه الوصايا لان الوصية اخت الميراث من وقتها اى من وقت الوصية للحمل وبه لعلمنا بوجود
الحمل وقت الوصية بخلاف ما اذا ولدت لاكثر من ستة اشهر وقيل المعتبر اقل مدة من وقت موت
الموصى لا من وقت الوصية والاول قول الطحاوى واختيار صاحب الهداية وصحت هى اى الوصية
والاستثناء فى وصية بامة الا حملها الاصل ان ما يصح افراده بالعقد يصح استثناؤه ويصح افراد
الحمل بالعقد فيصح وصحت الوصية من المسلم للذمى وبعكسه اى من الذمى للمسلم لانه بعقد الذمة ساوى
المسلم فى المعاملات حتى جاز التبرع من الجانبين فى حال الحيوة فكذا بعد الممات فى الجامع الصغير الوصية
لحربى هو فى دارهم باطلة وفى السير الكبير ما يدل على الجواز وجه التوفيق انها لا ينبغى ان تفعل جاز
وصحت بالثلث للاجنبى لا يصح فى اكثر منه اى من الثلث الا باجازة لان سعدا رضى الله عنه
قال للنبى صلى الله عليه وسلم اوصى بجميع مالى قال لا قال اوصى بنصف مالى قال لا قال اوصى بثلث مالى قال
الثلث والثلث كثير ولا يصح لوارثه لقوله عليه الصلوة والسلام الا لا وصية لوارث الا باجازة
بقية الورثة وقاتله عامدا كان او خاطئا بعد ان يكون القتل مباشرة الا باجازة ورثته وعن
ابى يوسف رح لا يصح للقاتل باجازة الورثة ايضا اما اذا كان القتل بالتسبيب كحفر البئر ووضع
الحجر فى غير ملكه فيصح للقاتل وعند ش رح يجوز الوصية للقاتل ولا من صبى سواء مات قبل البلوغ
او بعده وقال ش رح يصح اذا كان الوصية فى وجوه الخير ولا من مكاتب وان ترك وفاء
لانه ليس باهل التبرع وقيل لا يصح عند ابى حنيفة رح وعندهما يصح وقدم الدين عليها لان اداء
الدين واجب والوصية تبرع وتقبل الوصية بعد موته اى بعد موت الموصى لان زمان ثبوت
حكمه بعد الموت وبطل قبولها وردها فى حيوته اى حيوة الموصى حتى لو قال فى حيوته لا اقبل ثم
قبل بعد موته صح عندنا خلافا لزفر رح وبه اى بالقبول بعد الموت يملك الموصى به وبعد القبول

يلزم

يلزمه ولا يصح رده على الورثة بلا رضاهم وان رد الموصى له الوصية بطلت عندنا وقال زفر رح وهو احد قولى
الشافعى رح لا تبطل الا فى المسئلة الواحدة فانه يملك بلا قبول وهى ما اذا مات موصيه ثم مات هو
اى الموصى له بلا قبول فهو اى الموصى به يكون ملكا لورثته اى لورثة الموصى له استحسانا والقياس ان تبطل الوصية
لان ملك موقوف على القبول وقد امتنع بالموت وجه الاستحسان ان الوصية تمت من جانب الموصى بموته
بحيث لا يلحقها الفسخ من جهته وانما التوقف لحق الموصى له وهو القبول فاذا مات بطل حقه لانه لم يبق
اهلا للقبول فدخل فى ملكه وله اى للموصى ان يرجع عنها بقول صريح مثل رجعت عما اوصيت بفلان
او بفعل يدل على الرجوع وذلك مثل فعل يقطع حق المالك عما غصب كما اوصى بثوب ثم قطعه
وخاطه او بقطن ثم غزله او بغزل ثم نسجه او بحديد فاتخذه اناء ونحو ذلك كما مر فى كتاب الغصب
من قوله فان غصب وغير فزال اسمه واعظم منافعه ضمنه وملكه فهذا التغيير رجوع عن الوصية او فعل
من الموصى يزيد فى الموصى به ما يمنع تسليمه الا به اى الا مع ما زاد كلت السويق الموصى به بسمن لان تسليمه
وحده متعذر ولا يمكن نقض ما صنع ومثل البناء فى الدار الموصى بها ومثل تصرف من الموصى يزيل ملكه
كالبيع والهبة فلو باع الموصى العين الموصى بها ثم اشتراها او وهبها ثم رجع فيها بطلت الوصية
لانه بالبيع والهبة زال الملك والوصية لا تنفذ الا فى ملكه فاذا زاله كان رجوعا لا بغسل ثوب موصى به
لان غسل الثوب لا يكون دليل الرجوع بل هو امارة تقرر الوصية لان من يعطى ثوبا انما يغسله
عادة ولا بجحودها فان جحود الموصى الوصية لا يكون رجوعا وعند ابى يوسف رح الجحود رجوع وتبطل هبة
المريض ووصيته لمن نكحها بعدهما اى ان وهب المريض لامرأة شيئا او اوصى لها بشئ ثم تزوجها ثم
مات بطل الهبة والوصية لان الوصية ايجاب بعد الموت وهى وارثة ح والوصية للوارث باطلة
واما الهبة فهى وان كانت منجزة صورة فهى كالمضافة الى ما بعد الموت حكما لانها وقعت موقع الوصايا
وتقرر حكمها بعد الموت الا ترى انها تعتبر من الثلث وتبطل بالدين المستغرق كاقراره اى المريض

ودصية وهبة لابنه كافرا او عبدا او ان اسلم الابن ، وعتق العبد بعد ذلك اى بعد الاقرار والوصية والهبة
فانه اذا اقر المريض لابنه الكافر او اوصى له او وهب له ثم اسلم الابن قبل موته بطل ذلك كله اما الا
قرار فلان البنوة قائمة وقت الاقرار والنبوة سبب الارث فاعتبر فى ايراث تهمة الايراث فصار
ملحقا بالوصية واما الوصية والهبة فظاهر وكذا ان كان الابن عبدًا او مكاتبا ثم اعتق لما بينا وهبة مقعد
ومفلوج واشل ومسلول يعتبر من كل ماله ان طال مدته وصار بحال لم يخف موته غالبا فهولاء كالصحيح
اذا طاول ذلك صار طبعا من طبايعه ومدة التطاول مقدرة بالسنة المفلوج من فلجت الشئ اى شققته
نصفين لانه ذهاب النصف والشلل فساد فى اليد والمسلول الذى سلت انثياه اى نزعت خصيتاه
كذا فى المغرب والا يطل مدته ذلك فمن ثلثه اى من ثلث ماله المعتبر بسنة فان اجتمع الوصايا مثل
الحج والزكوة والكفارة وضاق عنها ثلث المال فان كان بعضها فرضا وبعضها نفلا قدم الفرض
قدمه الموصى او اخره لانه اهم وان تساوت الوصايا قوة بان كانت كلها فرايض او كلها نوافل
قدم ما قدم الموصى لان الظاهر من حال الانسان ان يبتدا بما هو الاهم عنده وان اوصى بحج الاسلام
احج عنه بلده راكبا من بلده لان الواجب عليه الحج من بلده ان بلغ نفقته ذلك اى الاحجاج من
بلده وان مات حاج اى قاصد حج فى طريقه واوصى بالحج عنه حج عنه من بلده عند ابحنفه رح وقالا من حيث مات ان
ان بلغ نفقته ذلك والا فمن حيث يبلغ وفى وصية بثلث ماله لزيد وسدسه لآخر ولم يجيزوا
اى الورثة بثلث الثلث اى لا يجعل ثلث المال بينهما على السواء بل تقسم على قدر حقهما وفى وصية
بثلثه لزيد وكله لآخر ولم يجز الورثة بنصف الثلث بينهما عند ابحنفه رح لان الوصية باكثر من الثلث
اذا لم يجز الورثة قد وقعت باطلا فكانه اوصى بالثلث لكل واحد فينصف بينهما وقالا يربع
الثلث فيجعل الثلث بينهما على اربعة اسهم ثلاثة للموصى له بالكل وسهم للموصى له بالثلث لان
الوصية بالزايد على الثلث انما يبطل بمعنى ان الموصى له لا يستحقه للورثة لكن يعتبر ان الموصى

والامن حيث يبلغ صح

فقدر

قصد شيئين سلامة ما سمى لكل واحد منهما بكماله وتفضيل احدهما على الآخر وقد تعذر تحصيل مقصوده
فى احد الحكمين بحق الورثة لكن لم يتعذر فى الحكم الآخر وهو التفضيل فمخرج الثلث ثلاثة والثلث
واحد والكل ثلاثة صارت اربعة فيقسم الثلث بهذا السهام وهذا مبنى على اصل مختلف بينهم
وهو قوله ولا يضرب فى الثلث الموصى له باكثر من الثلث عند ابحنفه رح فانه اذا اوصى بالثلث
والكل فعند ابحنفه رح سهام الوصية اثنان لكل واحد نصف فيضرب النصف فى الثلث المال
تحصل نصف الثلث وهو السدس فلكل واحد سدس المال وعندهما سهام الوصية اربعة
والواحد من الاربعة ربع فيضرب الربع فى الثلث المال يصير ربع الثلث فهو للموصى له بالثلث
ثم للموصى له بالكل ثلثه من الاربعة وهى ثلاثة الارباع فيضرب ثلاثة الارباع فى الثلث يصير ثلاثة
ارباع الثلث فهو للموصى له بالكل الا فى المحاباة فان صاحب المحاباة يضرب فى الثلث بجميع
المحاباة مثل ان يكون لرجل عبدان قيمة احدهما الف ومائة وقيمة الآخر ستمائة اوصى بان
يباع الاول من زيد بمائة والآخر من عمرو بمائة فهنا قد حصلت المحاباة لاحدهما بالف وللآخر
بخمسمائة وذلك كله وصية لانه فى حال المرض فان لم يكن له مال سوى هذين العبدين ولم يجز الورثة
صارت المحاباة بقدر الثلث فيكون بينهما اثلاثا باخذ الموصى له بالالف بحسب وصية وهى الالف
والموصى له الآخر بحسب وصية وهى خمسمائة فلو كان هذا كساير الوصايا على قول ابحنفه رح وجب
ان لا يضرب الموصى له بالالف بجميع الالف لانها يزيد على ثلث المال والا فى السعاية
صورة السعاية ان يوصى بعتق عبديه قيمة احدهما الف وقيمة الآخر الفان ولا مال له غيرهما ان
اجازت يعتقان جميعًا وان لم يجيزوا يعتقان من الثلث وثلث ماله الف فالالف بينهما
على قدر وصيتهما فثلث الالف للذى قيمته الفان ويسعى فى الباقى والثلث للذى قيمته الف ويسعى
فى الباقى والا فى الدراهم المرسلة اى المطلقة غير المقيدة بانها جزء من المال اى نصف او ثلث

او نحوهما وصورتها اى يوصى لرجل بالف والاخر بالفين وثلث ماله ولم تجز الورثة فانه يكون بينهما اثلاثا
كل واحد منهما يضرب بجميع الوصية لان الوصية فى مخرجها صحيحة لجواز ان يكون له مال اخر تخرج هذا
القدر منه من الثلث وانما فرق ابو حنيفة ره بين هذه الصور الثلث وبين غيرها لان الوصية اذا كانت
مقدرة بما زاد على الثلث صريحا كالنصف والثلثين وغيرهما والشرع ابطل الوصية فى الزائد يكون
ذكره لغوا لان اللفظ فى مجرده لم يصح فلا يعتبر فى حق الضرب بخلاف ما اذا لم يكن مقدرة بانه اى شئ
من المال كما فى الصور الثلاث فانه ليس فى العبارات ما يكون مبطلا للوصية كما اذا اوصى بخمسين
درهما واتفق ان ماله مائة درهم فان الوصية غير باطلة بالكلية لامكان ان يظهر له مال فوق المائة
بل اذا لم يكن له مال اصلا عند الوصية فالوصية بالدرهم المرسلة صحيحة لاحتمال ان يستفيد مالا او اذا
لم يكن باطلة بالكلية يكون معتبرة فى حق الضرب ابو حنيفة ره فان هذا فرق دقيق والوصية بمثل
نصيب ابنه صحت لان مثل الشئ غيره وهذا بخلاف الوصية بنصيبه اى نصيب الابن فانه لا يصح
لان نصيب الابن مال الابن فيكون وصية بمال الغير فلا يصح وقال زفر ره يصح والعبرة بحال العقد
فى التصرف المنجز التصرف ضربان منجز وهو الذى يوجب حكمه فى الحال ومضاف الى الموت وهو ما يوجب
حكمه بعد الموت كانت حر بعد موتى او هذا لزيد بعد موتى ففى المنجز بحال التصرف فان كان فى حال
الصحة فمن كل ماله ينفذ التصرف المنجز والا يكن فى حال الصحة بل كان فى المرض فمن ثلثه اى ثلث المال
يعتبر والمراد التصرف الذى هو انشاء ويكون فيه معنى التبرع حتى ان الاقرار بالدين فى المرض
ينفذ من كل المال وكذا النكاح بمهر المثل ينفذ من كل المال واما التصرف المضاف الى موته فيعتبر
من الثلث وان كان فى حال الصحة او فى حال المرض يعتبر من ثلث ماله وكل مرض صح منه فهو كالصحة
لان حق الوارث او الغريم انما تعلق بماله فى مرض الموت ومن اعتق عبدا فى مرضه او باع وحابى
او وهب او ضمن ما لا كان حكم اعتاقه ومحاباته وهبته وضمانه حكم وصية فى حق الاعتبار من الثلث

وليس

وليس المراد ان هذا التصرفات وصية حقيقة لان الوصية ايجاب بعد الموت وهذا التصرفات
منجزة

فصل

ومن اوصى لجاره يدخل فى جاره من لصق داره
به اى بداره عند ابى حنيفة وزفر رحمهما الله وعندهما الجار كل من يسكن محلة الموصى ويجمعه مسجد المحلة
ومن اوصى لصهره يدخل فى صهره كل ذى رحم محرم من عرسه وكذا يدخل فيه كل ذى رحم محرم
من زوجة ابيه وزوجة ابنه وزوجة كل ذى رحم محرم منه لان الكل صهره وانما يدخل تحت الوصية
من كان صهر الموصى يوم موته لان المعتبر حال الموت ومن اوصى لختنه يدخل فى ختنه كل زوج
امرأة ذات رحم محرم منه كازواج البنات والاخوات والعمات والخالات وكذا كل ذى
رحم محرم من ازواج هولاء كذا ذكره محمد ره وعندهما تناول كل من فى عياله وفى نفقته بسوى
مماليكه ومن اوصى لآله يدخل فى آله اهل بيته ويدخل فيه ابوه وجده وكل من ينسب اليه
من قبل ابائه الى اقصى اب له فى الاسلام الاقرب والابعد والذكر والانثى والمسلم والكافر
لان الآل القبيلة التى ينسب اليها ولا يدخل فيه اولاد البنات واولاد الاخوات ولا احد
من قرابة ام الموصى لانهم لا ينسبون الى اب الاكبر واقاربه وذوو انسابه محرماه اى من اوصى
لاقاربه ولذى انسابه يدخل محرماه اى ان كان له محرمان فقط يصرف الوصية اليهما لان
اقل الجمع فى الوصية اثنان فصاعدا من كل ذى رحمه يقدم الاقرب فالاقرب من ذى رحم محرم
منه كما فى الميراث غير الوالدين والولد اى لا يدخل فى هذه الوصية الاب والام والولد ولذا
قيل من قال للوالد قريبا فهو عاق لكن يدخل فيه الجد والجدة وولد الولد فى ظاهر الرواية وعن
ابى حنيفة ره ان الجد وولد الولد لا يدخل وقال الوصية لكل من ينسب الى اقصى اب له ادرك
الاسلام وعند بعض المشايخ رحمهم الله الى اقصى اب له اسلم وفى ولد زيد اى لو اوصى لولد زيد
الذكر والانثى سواء لان اسم الولد ينتظم الكل وفى ورثته ذكر كانثيين اى لو اوصى لورثة

واهله ۂ سم

الموصى م

زيد فالوصية بينهم للذكر مثل حظ الانثيين كما في الارث فان لفظ الورثة يدل على ذلك
وفي بني فلان الانثى منهم اى لو اوصى لبني فلان يدخل فيه الانثى وهذا قول ابي حنيفة ره اولاً
وهو قول محمد ره لان اسم بني فلان تتناول الاناث الارث ايضا وعند ابي يوسف ره وهو
قول ابي حنيفة ره آخرا لا يدخل الانثى بل هذا اللفظ للذكور لا غير وبطلت الوصية لمواليه فمن
له معتقون ومعتقون الا ان يبين ذلك في حيوته لان لفظ المولى مشترك ولا عموم له
ولا قرينة تدل على احدهما فوجب التوقف وقال الشافعي ره الوصية لهم جميعا وهو رواية
عن ابي حنيفة ره وهو قول زفر ره وصحت الوصية بخدمة عبده وسكنى داره مدة معينة وابدا
لان المنفعة يحتمل التمليك في حال الحيوة فكذا بعد الممات وصحت الوصية بغلتهما اى غلة عبده
وداره فان خرجت الرقبة اى رقبة العبد والدار من الثلث سلمت الرقبة اليه اى للموصى له
لخدمة العبد وسكنى الدار واستغلالهما والا تخرج الرقبة من الثلث مثل ان لا مال له سواهما
قسمت الدار اثلاثا يسكن الموصى له او يستغل ثلثها والورثة الثلثين وتهايا في خدمة العبد
يخدم الموصى له يوما والورثة يومين ولو قسم الدار مهاياة من حيث الزمان يجوز ايضا
وبموته اى موت الموصى له في حيوة موصيه تبطل لانها ايجاب مضاف الى ما بعد الموت
وبموت الموصى له بعد موته اى بعد موت الموصى تعود الموصى به الى الورثة الموصى بحكم له
الملك فان الرقبة ملكهم وصحت الوصية بثمرة بستان ثم ان مات الموصى وفيه ثمرة فللموصى له
هذه الثمرة فقط دون الثمرة التي تحدث بعدها وان ضم ابدا او قال ثمرة بستاني ابدا
فله هذه الثمرة وما تحدث بعدها فما يستغل ما عاش الموصى له كما في غلة بستانه اى ان
اوصى بغلة بستانه فله الغلة القائمة وما تحدث بعده من غلة فما يستغل وان لم يقل
ابدا والحاصل ان الثمرة الثمرة لا تتناول الحادث الا ان يزيد ابدا والغلة تتناوله

وان لم يقل

وان لم يقل ابدا او الوصية بصوف غنمه وولدها ولبنها وكان له اى للموصى له ما في بطونها من الولد
وما في ضرعها من اللبن وما في ظهرها من الصوف في وقت موته اى موت الموصى سواء ضم قوله ابدا
او لا والفرق بينهما وبين ما تقدم ان الصوف واللبن والولد الموجود يصح استحقاقها بالعقود
فانها تملك بالبيع وغيره فكذا بالوصية فاما معدوم منها فلم يشرع استحقاقها بشيء من العقود فلم
يصح استحقاقها بعقد الوصية ايضا فاما الثمرة والغلة المعدومة فيصح استحقاقها بعقد المزارعة والمعاملة
فيصح بعقد الوصية بل اولى لانها اوسع واذا صنع يهودي او نصراني بيعة او كنيسة ثم مات لورث بيعة
وكنيسة جعلتا في الصحة لان هذا بمنزلة الوقف عند ابي حنيفة ره والوقف عنده يورث فلا يلزم
فكذلك هذا واما عندهما فلان هذا معصية فلا يصح والوصية بجعل احدهما اى ان اوصى يهودي او نصراني
ان يجعل لقوم مسلمين بيعة او كنيسة يصح لقوم غير مسلمين يصح عند ابي حنيفة ره لا عندهما فان مثل
هذا الاختلاف فيما اذا اوصى ببناء بيعة او كنيسة في القرى فاما في المصر فلا يجوز بالاتفاق والمراد
بالقرى ههنا ما ليس فيه من شعائر الاسلام شيء اما اذا كانت قرية فيها من شعائر الاسلام شيء
فهي كالمصر **فصل** ومن اوصى الى زيد بان قال اوصيت الى فلان اى فوض اليه
التصرف في ماله بعد موته وقبل زيد الوصية عنده اى عند الموصى في وجهه فان رد بعد القبول
عنده وفي وجهه رد لانه متبرع في ذلك فان شاء دام عليه وان شاء رجع وليس في الرجوع تغرير
والا يرد عند الموصى وفي وجهه بل ردها في غير وجهه لا يكون ردا لانه اعتمد عليه الموصى فان صح
الرد بغيبته في حيوته او الرد بعد مماته يلزم الغرور فان اوصى الى زيد وسكت من الرد والقبول
في حيوته فمات موصيه فله رده وضده اى القبول والزم الوصية ببيع شيء من التركة بعد موت
الموصى وان جهل به اى بالايصاء لوجود دليل القبول وهو التصرف في التركة فان رد بعد موته
ثم قبل صح اى ان مات الموصى وهو لم يقبل ولم يرد في حيوته فقال بعد موته لا اقبل فاذا قبل

الماد اذا انفق فاضل ره م

بعد ذلك يصح ولو اوصى الى عبد او كافر او فاسق اخرجه وبدله القاضي بغيره وهذا اللفظ يشير الى صحة
الوصية لان الاخراج عن الوصية والتبديل انما يكون بعد الوصية وذكر محمد ره في الاصل ان الوصية
باطلة قيل معناه ستبطل في جميع هذه الصور وقيل في العبد باطل وفي غيره ستبطل وقيل في الكافر
باطل ايضا ولو اوصى الى عبده صح ان كان كل ورثته صغارا وان كان الورثة كبارا او صغارا لم يصح
وهذه عند ابي حنيفة ره وعندهما لا يصح في الوجهين لان فيه اثبات الولاية للمملوك على المالك وهو
قلب المشروع وله ان لعبده من الشفقة ما لا يكون لغيره والصغار وان كانوا ملاكا ليس لهم
ولاية المنع فلا منافاة بخلاف ما اذا كان البعض كبارا ولهم المنع وبيع نصيبهم من هذا العبد
ولو اوصى الى عاجز عن القيام بها اي بالوصية ضم القاضي اليه غيره اذ لو لم نفعل كذلك يضر الوصي لعجزه
عن التصرف او الورثة بترك التصرف ويبقى امين لقدر اي اذا كان الوصي امينا قادرا على التصرف
لا يجوز للقاضي اخراجه بل بمجرد شكايته ولو اوصى الى اثنين لا ينفرد احدهما ان يتصرف دون صاحبه
الا بشراء كفنه اي كفن الموصي وتجهيزه لانه ربما يكون احدهما غايبا ففي اشتراط اجتماعهما فساد
الميت والا في الخصومة في حقوقه لانه لا يمكن اجتماعهما عليه فانهما وان حضرا لم يتكلم الا احدهما
فنفع اجتماعهما على الخصومة شيفت والا في قضاء دينه بجنس حقه وطلبه لانه لا احتياج والا في شراء
حاجة الطفل مثل طعامه وكسوته ففي التاخير خوف هلاكه جوعا وعريانا والا في الاتهاب له
والا في اعتاق عبد عين فاحد الوصيين يملك اعتاقه لعدم الاحتياج الى الراي بخلاف اعتاق العبد
غير المعين ورد وديعة وتنفيذ وصية بشرط ان يكون الوديعة والوصية معينين لعدم الاحتياج
الى الراي والا في جمع اموال ضايعة لان في التاخير خشية الفوات والا في بيع ما يخاف تلفه
لان فيه ضرورة واما سوى ذلك من البيع والرهن والاجارة والكتابة وما اشبه ذلك
فلا ينفرد احد الوصيين بذلك وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعند ابي يوسف ره ينفرد

كل

كل من الوصيين في جميع الاشياء واذا مات الوصي وقد اوصى الى آخر فهو وصي الوصي وصي حتى
يتصرف في ماله اي مال الوصي ومال موصيه اي موصي الوصي الاول عندنا وعند الشافعي ره لا يكون
الثاني وصيا في مال الموصي الاول ولا يبيع وصي ولا يشتري الا بما يتغابن الناس فيه فللوصي
ان يبيع مال الصبي من المنقولات من اجنبي بمثل القيمة وبما يتغابن الناس فيه وهو ما يدخل
تحت تقويم المقومين ويجوز له ان يشتري للصبي من الاجنبي كذلك لا بالغبن الفاحش
واما من نفسه فان كان الوصي وصي الاب يجوز لا ان كان وصي القاضي لكن بشرط ان يكون
فيه منفعة ظاهرة وفسر ذلك بان يبيع ماله من الصغير وهو يساوي خمسة عشر بعشرة او يشتري
مال الصغير لاجل نفسه وهو يساوي عشرة بخمسة عشر وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله
وعند محمد ره لا يجوز هذا بكل حال وصح للوصي بيع عقار الموصي اذا كانت الورثة صغارا
كلهم سواء كانوا حضورا او غيبا على الميت دين او لا ولكن انما يبيع بمثل القيمة او بما يتغابن
فيه قيل هذا جواب السلف وجواب المتاخرين انه انما يجوز بيع عقار الصغير اذا كان
على الميت دين لا وفاء له الا من ثمن العقار او يكون للصغير حاجة الى ثمن العقار او يرغب
المشتري في شرائه بضعف القيمة وعليه الفتوى ويدفع الوصي ماله اي مال الموصي مضاربة
وشركة وبضاعة ويحتال بمال اليتيم على الاملاء لان ولاية الوصي نظرية لا يحتال
على الاعسر لان فيها تضييع مال اليتيم على بعض الوجوه ولا يقرض مال اليتيم ويجوز للوصي
ان يبيع على الكبير الغايب كل شيء من ماله الا العقار لانه قايم مقام الموصي والموصي وهو
الاب مثلا لا ولاية له على ابنه الكبير فكذا وصيه الا ان بيع المنقول من الحفظ لانه يتوالى
عليه اسباب التوى فكان البيع احفظ اذ حفظ الثمن ايسر وبيع العقار ليس من الحفظ
لانه محفوظ بنفسه ولا يتجر الوصي في ماله لان المفوض اليه الحفظ دون التجارة والله اعلم

كتاب الخنثى

كتاب الخنثى هو ذو فرج اراد به قبل المرأة و ذكر فان بال من
ذكره فذكر وان بال من فرجه فانثى وان بال منهما حكم بالاسبق خروجا لانه حين وجد وجد بلا
معارض وان استويا في السبق فمشكل ولا معتبر الكثرة في البول عند ابي حنيفة ره وعندهما يعتبر
الكثرة فان بلغ وخرج له لحية او وطي امرأة او احتلم كما يحتلم الرجل او كان له ثدي مستو
فهو رجل وان ظهر له ثدي كثدي المرأة او نزل له لبن او حاض او حبل او امكن الوصول اليه
من الفرج فهو امرأة وان لم يظهر علامة احدهما اي الرجل او المرأة وذلك بان لم يظهر شيء
من العلامات المذكورة او اجتمعت علامات الذكور مع علامات الاناث كما خرجت
له لحية وظهر له ثدي فمشكل والاصل في الخنثى المشكل ان يوخذ بالاحوط في امور الدين
وان لا يحكم بشيء وقع الشك في ثبوته فان قام خلف الامام قام بين صف الرجال والنساء
فلا تتخلل الرجال ولا تتخلل النساء فان قام في صفهن اي النساء اعاد صلوته احتياطا
لاحتمال انه رجل وان قام في صفهم اي الرجال فصلوته تامة و يعيد من بجنبيه اي الذي
عن يمينه وعن يساره ومن خلفه بحذائه لاحتمال انه امرأة وصلى بقناع وان صلى بغير قناع
يعيدها استحسانا ولا يلبس حريرا او حليا ولا يكشف عند رجل وامرأة ولا يخلوا به غير
محرم من رجل وامرأة ولا يسافر بلا محرم من الرجال وكره للرجل والمرأة ختنه وتشترى
امة تختنه ان ملك مالا فان الخنثى ان كان ذكرا فنظرة الامة الى عورته نظر مملوكة الى
سيدها وان كانت انثى فانه نظر الجنس الى الجنس وانه يباح حال العذر وان لم يكن
له مال فمن بيت المال يشترى امة تختنه لان مال بيت المال معد لنوائب المسلمين
ثم تباع الامة ويرد ثمنها الى بيت المال فان مات قبل ظهور حاله لم يغسل اي لم يغسله
رجل ولا امرأة وييمم من التيمم وهو جعل الغير ذا تيمم ويجوز ان تيممه ذكرا وانثى ولا يحضر

حال

حال كونه مراهقا غسل ميت ذكرا كان الميت او انثى وندب تسجية قبره لانه ان كان
انثى فقد اقاموا واجبا وان كان ذكرا فالتسجية لا تضر وان مات هو ورجل وامرأة
وضع الرجل بقرب الامام ثم وضع هو اي الخنثى ثم وضع المرأة اذا صلى عليهم فيتقدم على المرأة
ويوخر عن الرجل لتكون جنازة المرأة ابعد عن عيون الناس من الخنثى فان تركه اي الخنثى
ابوه وترك ابنا معروفا فله سهم من الارث وللابن المعروف سهمان وهذا عند ابي حنيفة ره
فان عنده للخنثى اقل النصيبين اي ينظر الى نصيبه ان كان ذكرا والى نصيبه ان كان انثى فاي منهما
يكون اقل له ذلك ففي هذه الصورة يكون ميراثه على تقدير الانوثة اقل فله ذلك وان تركت
المرأة زوجا وجدة واخا لاب وام وخنثى فعلى تقدير الانوثة له ثلاثة من سبعة وعلى تقدير الذكورة
له اثنان من ستة وهذا اقل فله هذا وهذا قول عامة الصحابة وعليه الفتوى وعند الشعبي وهو قول
ابن عباس رضي الله عنهما له اي للخنثى نصف النصيبين اي يجمع بين نصيبه ان كان ذكرا ونصيبه
ان كان انثى فله نصف ذلك المجموع وهو في هذه الصورة ثلاثة من سبعة عند ابي يوسف ره
وفي تخريج القسمة بين الانثى والابن المعروف لان الخنثى ان كان ذكرا فله سهم كالابن المعروف
ولو كان انثى كان له نصف سهم فتعطيه نصف النصيبين وذلك ثلاثة ارباع سهم لان نصف
نصيب الانثى ربع سهم فصار للخنثى ثلاثة ارباع سهم وبعد البسط وهو جعل الصحيح من جنس
الكسر والتصحيح وهو جعل كل كسر سهما صحيحا يصير للابن المعروف اربعة وللخنثى ثلاثة فانا نجعل
كل ربع سهما لان المخرج اربعة فيصير المجموع سبعة ونصف النصيبين خمسة من اثني عشر
عند محمد ره وفي تخريجه القسمة لان الخنثى لو كان ذكرا كان له نصف المال ولو كان انثى
كان له ثلث المال فيكون نصف النصف ونصف الثلث فيحتاج الى عدد
له نصف ولنصفه نصف وله ثلث ولثلثه نصف واقله اثنا عشر ففي حال له نصف